A. R. P.

FR. MARCI SERRAE.

ALCODIANI.

Sacræ Theologiæ Magiſtri.

ORD. PRÆDIC.

SVMMA

COMMENTARIORVM

In Secundam Secundæ S. Th.

TOMVS I.

R O M AE,

Apud Franciſcum Caballum, 1653.

Superiorum permiſſu.

INDEX QVAESTIONVM, ARTICVLORVM, ET DVBIORVM.

QVAESTIO LVII.

De iure.

QVAESTIO LVIII.

De iustitia.

QVAESTIO LIX.

De iniustitia.

Art. 3.

QVAESTIO LX.

De iudicio.

QVAESTIO LXI.

De partibus iustitiæ.

QVAESTIO LXII.

De restitutione.

Dub. 1.

Dub. 2.

QVAE-

QVAESTIO LXIV.

De homicidio.

Dub.

QVAESTIO LXV.

De mutilatione membrorum.

QVAESTIO LXVI.

De peccatis iustitiæ oppositis

QVAESTIO LVII.

De Iure.

ARTICVLVS PRIMVS.

Vtrum ius sit obiectum iustitiæ.

Conclusio est affirmans.

IVS licet multipliciter possit accipi, vt patet ex D. Thom. hic ad 1. & alijs, præsertim sumitur tripliciter. Primò pro lege, de qua S. Isidorus lib. 5. Etym. cap. 3. ait: *Lex iuris est species* Hinc leges tam Imperatorum, quam Summ. Pontificum iura vocamus, & ius hoc mo-

do sumptum in canonicum, & ciuile diuidimus. Vt autem dicitur in 2. arg. artic. *Lex non est obiectum iustitiæ.* Quod in eius solutione non negat D. Thom. sed ait: *Lex non est ipsum ius propriè loquendo, sed aliqualis ratio iuris.* Vnde de iure hoc modo sumpto non loquitur conclusio.

Secundò accipitur ius pro legitima facultate ad aliquid faciendum, obtinendum retinendum, accipiendum, eo vtendum, vel pro sua voluntate se ad aliquam rem habendum, cui sine iniuria habentis illam contraueniri non potest absque causa. Et neque de iure sic accepto est sermo in conclusione; quamuis nonnulli hanc facultatem obiectum, cui, iustitiæ esse dicant: quia illi, & ratione illius, homini eam habenti est debitum, quod iustitia in opere suo intendit.

Tertiò accipitur ius pro iusto: vt enim S. Isidorus lib. 5. Etym. cap. 3. relatus à D. Thom. hic inquit: *Ius dictum est, quia est iustum.* Et vt ait D. Thom. hic ad 1. *Hoc nomen ius primo impositum est ad significandũ ipsam rẽ iustam.* Et vt dicit M. Soto lib. 3. de iustitia, quæst. 1. art. 1. ad 1. per apocopen, hoc est, amputationem syllabæ in fine dictionis iustum dictum est ius. De iure sic sumpto intelligenda est conclusio: hoc enim est obiectum, quod, iustitiæ; cum hæc sit: *Voluntas ius suum cuique tribuendi*, vt dicit Vlpianus, *L. iustitia*, ff. de iustitia, & iure, & constet iustitiam non tribuere cuique legem, aut legitimam fa-

facultatem, sed quod iustum.

Dupliciter autem accipi potest tam iustitia, quam iustum. Primo accipi potest iustitia simpliciter,& propriè, qua ratione diuiditur in commutatiuam,distributiuã, & legalem. Secundò, vt etiam se extendit ad virtutes ei annexas, quales sunt religio,pietas, misericordia,liberalitas,& aliæ huiusmodi, de quibus agit D. Thom. infra q.80.ar.vnico. Iustum etiam,vt colligitur ex D.Thom. loco citato, & hic ad 3. aliud est secundum perfectam rationem: aliud verò secundum imperfectam rationem, quia scilicet deficit ei perfecta æqualitas, aut perfecta ratio debiti. Si ergo loquamur de iustitia primo modo accepta obiectum eius est iustum secundum perfectã rationem, Si verò loquamur de iustitia secundò modo sumpta, obiectum eius est iustum, vt abstrahit à iusto secundum perfectam rationem, & à iusto secundum rationem imperfectam. De ea autem hoc secundo modo accepta loquutum fuisse D. Thom. colligitur, nam ait in corp. art. *Iustitiæ proprium est inter alias virtutes, vt ordinet hominem in his,quæ sunt ad alterũ. Aliæ autem virtutes perficiunt hominem solum in his, quæ ei conueniunt secundum se ipsum.* Constat autem etiam virtutes iustitiæ annexas ordinare hominem in his,quæ sunt ad alterum, nam vt ait D.Tho. infra q. 80. art. vnico: *Quia iustitia ad alterum est, omnes virtutes, quæ ad alterum sunt, possunt ratione conuenienti iustitiæ annecti.*

Probat verò, D. Th. conclusionem suam sic: Rectum, quod est in opere virtutis, est obiectum proprium, ad quod tendit intentio virtutis: sed rectum quod est in opere iustitię est iustum; ergo iustum est obiectum iustitiæ. Minor probatur, quia rectum, quod est in opere iustitiæ, non accipitur solum per comparationem ad agentem, vt rectum, quod est in operibus aliarum virtutum, sed etiam præter comparationem ad agentem, constituitur per comparationem ad aliud: sed hoc est iustum: *Illud enim in opere nostro dicitur esse iustum, quod respondet secundum aliquam æqualitatem alteri*; ergo, &c.

Circa articulum 2. nihil se offert dicendum:

Circa artic. 3. vide quę diximus 1. 2. qu. 95. art. 4.

ARTICVVLS IV.

Vtrùm debeat specialiter distingui ius paternum, & dominatiuum.

Conclusio est affirmans.

Dubitat hic Caietanus, an inter patrem, & filium saltem, vt sunt quidam homines, sit iustum simpliciter? Respondetque non esse absolute loquen-

quendo inter patrem,& filium iustum simpliciter quomodocunque sumantur; quia illi homines, qui sunt pater, & filius, non ita sunt diuersi, quin simpliciter, & absolutè, sint totum, & pars: nam vna pars patris, semen scilicet quod ex substantia patris decisum est, est filius; ac per hoc bonum, vel malum vnius non est alienum à reliquo. Vnde si damnaretur filius, non esset à damnatione extraneus pater. Propter quod Seleucus Locrensium Princeps, cum filio vterque esset eruendus oculus, inter se,& filium eruendos diuisit oculos.

Magister Soto lib. 3. de iustitia,q.1.art.4. ad finem distinguendum esse putat,aitque: *Quod quantum ad naturalia iura semper inter filios etiam emancipatos, & parentes manet ius paternum: puta quantum ad honores illis deferendos, & quantum ad aliqua obsequia, & iuuamina, dum opus illis fuerit filiorum opera. Sed quantum ad ciuilia ius simpliciter, & iustum est inter illos.* Vnde inter patrem, & filiũ possunt celebrari contractus emptionis, venditionis, & alij, in quibus iuris ratio equa libra vtrinque pendet, si tamen sit filius emancipatus.

QVÆSTIO LVIII.

De Iustitia.

ARTICVLVS I.

Vtrum conuenienter diffiniatur iustitia, quod est perpetua, & constans voluntas ius suum vnicuique tribuens.

Conclusio est affirmans.

HÆc diffinitio sumpta est ex Vlpiano, leg. *iustitia*, ff. de iustitia, & iure, quam ad hanc formam reducit D. Tho. *Iustitia est habitus, secundum quem aliquis constanti, & perpetua voluntate ius suum vnicuique tribuit.*

Habitus genus est iustitiæ, non proximũ, sed remotum: proximum enim genus iustitiæ est virtus, per quod eam diffinit S. Aug. lib. 19. de Ciuit. Dei cap. 21. dicens: *Iustitia ea virtus est, quæ sua cuique distribuit* D. Thom. sequutus Aristotelem iustitiam per habitum diffiniuit tanquam per genus remotum quidem, sed notius, & manifestius, inquisiturus deinde art. 3. an sit virtus.

Ius obiectum est iustitiæ, vt diximus q. præced. artic. 1. & suum ius vnicuique tribuere actus eius; sicque per hæc, à quibus habitus speciem habet, merito diffinitur.

Cum autem, vt actus sit virtuosus requiratur, vt sit voluntarius, & vt sit firmus, inquit D. Thom. *Ideo in diffinitione iustitiæ primo ponitur voluntas, ad ostendendum, quod actus iustitiæ debet esse voluntarius. Additur autem de constantia, & perpetuitate, ad designandum actus firmitatem.*

Perpetuitas firmitatem actus voluntatis ex parte obiecti designat, ita scilicet, vt sit propositum perpetuo, & semper tribuendi alteri, quod suum est. Constantia vero firmitatem eiusdem actus voluntatis ex parte subiecti designat, nempe, vt homo tali proposito non mutet, ac vacillet, sed fixum se gerat.

Ex his patet in definitione Vlpiani, cum iustitia dicitur voluntas, non esse prædicationem identicam, sed causalem, vt aduertit M. Soto lib. 3. de iustitia, q. 2. art. 1. iustitia enim est habitus, quo fit voluntarius actus.

Circa art. 2. 3. 4. & 5. nihil se offert scribendum.

ARTICVLVS VI.

Vtrum iustitia, secundum quod est generalis, sit idem per essentiam cum omni virtute.

Conclusio est negans.

Dubium, Quid sit iustitia legalis, & quomodo ab alijs virtutibus distinguatur.

QVatuor sunt de hac re Doctorum sententiæ. Prima est, iustitiam legalem nihil aliud esse, quam complexionem omnium virtutum. Hanc tenent Vega lib. 5. in Concilium Trid cap. 4. & alij. Illam etiam ex parte tenent P. Lessius lib. 2. de iustitia cap. 1. dubitatione 3. quamuis enim dicat re ipsa virtutem aliquam particularem esse, existimat tamen secundum mentem Aristotelis iustitiam legalem in subdito nihil esse aliud, quam omnium virtutum complexionem, quatenus legi obtemperat; in superiore eandem complexionem virtutum, quatenus inclinat illum, vt curet leges seruari.

Probat ex Aristot. 5. Ethic. cap. 1. vbi de iustitia legali ait: *Hæc igitur iustitia non pars virtutis, sed tota est virtus. Similiter, & iniustitia huic contraria non vitij pars, sed totum vitium est.* At si iustitia legalis esset aliqua

par-

particularis virtus, non recte diceretur nõ esse partem virtutis, id est, speciem aliquam, sed totam, seu vniuersam virtutẽ: non recte etiam diceretur, iniustitiam non esse partem vitij, sed totum vitium, nam hæc quoque deberet esse vitium particulare, ergo, &c.

Confirmatur, nam ibidem ait Arist. *Et neque est hesperus, ita neque Lucifer admirabilis. Et prouerbio dicere consueuimus: Iustitia in sese virtutes continet omnes.* Atqui hoc conuenit complexioni omnium virtutum; ergo, &c.

Secunda sententia est, iustitiam legalem esse idem cum obedientia. Hanc tenet P. Lesius vbi supra con. 5. illamque probat 1. Quia iustitiæ legalis obiectum secundum Aristotelem est id, quod lege sancitum est: atqui id ipsum est obiectum obedientiæ; ergo, &c.

Secundò, quia obedientiæ competit esse in magna admiratione apud homines, esse instar hesperi inter virtutes, & omnes cõplecti, quia omnes virtutes inserit, insertasque custodit; sed hæc tribuit Arist. iustitiæ legali, ergo &c.

Tertiò, obedientia recte dici potest virtus vniuersa, quatenus inclinat ad omnium virtutum functionem, & materiam; ergo, & iustitia legalis.

Quartò, obedientia respicit alterum, id est, superiorem, cuius legibus obedit, & bonum commune, quod consistit in legũ custodia, ergo est iustitia legalis.

Quintò, Aristoteles nunquam alibi de obedientia agit: insinuat ergo idem esse cum iustitia legali. In quam sententiam aperte inclinat Diu.Thom. infra quæst. 120. art. 2. ad 1.

Tertia sententia est, iustitiam legalem non distingui à pietate. Hanc probabilem esse afferit P. Lessius vbi supra con. 2. Probat, quia secundum D. Thom. iustitię legalis est procurare bonum commune Reipublicæ, & cæteras functiones virtutum ad hoc destinare, quando opus est: v. g. si Respublica versetur in periculo, iustitia legalis conatur omnibus modis eam tueri, imperat arti militari, vt excogitet modos defensionis, pericula contemnit, sumptus annonæ restringit, thesauros effundit, denique nihil non molitur ex affectu erga Rempublicam: sed hæc omnia videntur esse officia pietatis in patriam, & Rempublicam, ergo &c.

Quarta sententia est, quam sequentibus conclusionibus explicamus.

Dicendum est 1. Iustitiam legalem non esse complexionem omnium virtutum, sed virtutem specialem secundum essentiam distinctam ab alijs. Probatur 1. ex Arist. 3. Politic. cap. 3. vbi docet non esse simpliciter eandem virtutem boni viri, & boni ciuis, idque probat tribus rationibus, quas ibi lect. 3. optime explicat D. Thom. in quarum prima concludit: *Contingit ciuem existentem studiosum non possidere virtutem, secundum quod est studiosus vir.* Quod non con-

contingeret, si eadem esset virtus boni viri, & boni ciuis: sed virtus boni ciuis est iustitia legalis, per quam ordinatur ad bonum commune ciuitatis, vt hic docet D. Tho. ergo iustitia legalis non est complexio omnium virtutum bonum virum efficientiũ sed virtus specialis secundum essentiam ab aliis virtutibus distincta. Confirmatur ex eodem Arist. 5. Ethic. cap. 1 lect. 2. apud Diu. Thom. dicente de iustitia legali: *Atque perfecta maximè virtus est: quia perfectæ virtutis est vsus, idque ex eo, quia non ad se solum, sed ad alium etiam is, qui ipsam habet, vti virtute potest. Complures enim in proprijs quidem vti possunt, sed in his, quæ sunt ad alium nequeunt.* At si nihil aliud esset iustitia legalis, quam complexio omnium virtutum, qui hanc habet, posset quicquid potest habens iustitiam legalem, sicque non solum posset vti virtute in proprijs, seu in ordine ad se, sed etiam in his, quæ sunt ad alium, ordinando actus omnium virtutum ad bonum commune; ergo, &c. Hoc argumentum cum sua confirmatione sumptum est, ex D. Th hic in arg. *Sed contra*, vbi vtraque Arist. auctoritate vtitur S. Doctor.

Secundò probatur ex S. Thom. hic, vbi postquam dixit generale dici aliquid dupliciter, nempè per prædicationem, sicut animal est generale ad hominem, & equũ. & secundum virtutem, sicut causa vniuersalis est generalis ad omnes suos effectus; illudque idem esse essentialiter cum his, ad

quę est generale, hoc vero nequaquam; subdit: *Hoc autem modo iustitia legalis dicitur esse virtus generalis, in quantum scilicet ordinat actus aliarum virtutum ad suum finem: quod est mouere per imperium omnes alias virtutes. Sicut enim charitas potest dici virtus generalis, in quantum ordinat actus omnium virtutum ad bonum diuinum: ita etiam iustitia legalis, in quantum ordinat actus omnium virtutum ad bonum commune. Sicut ergo charitas, quæ respicit bonum diuinum, vt proprium obiectum, est quædam specialis virtus secundum suam essentiam: ita etiam iustitia legalis est quædam specialis virtus secundum suam essentiam, secundum quod respicit commune bonum vt proprium obiectum.*

Tertiò probatur ratione. Iustitia legalis respicit specialem rationem obiecti, nam vt patet ex verbis D. Thom. relatis. *Respicit commune bonum, vt proprium obiectum*, quam specialem rationem obiecti esse constat, nam vt dicitur art. 7. seq. ad 2. *Alia est ratio boni communis, & boni singularis.* Respicit etiam specialem rationem debiti, nempe debitum alteri non singulariter conside rato, sed in communi, quatenus ille, qui debet alicui communitati., debet omnibus, quæ sub illa communitate continentur, vt patet ex art. 5. præcedente. Habet denique actum specialem, qualis est volitio procurandi bonum commune Reipublicę, & affectus ad illud, ex quo homo, quando opus est, aliarum virtutum opera exercet, & multa facit, vt Reipublicę bonum

con-

conseruet; ergo est virtus specialis secundũ essentiam suam distincta ab aliis.

Dicendum est 2. iustitiam legalem non esse idem cum obedientia. Probatur 1. quã D. Tho. hic de iustitia legali ait: *Est in principe principaliter, & quasi architectonice. in subditis autem secundario, & quasi administratiuè*. At obedientia principaliter est in subditis, & in Principe non est, nisi quatenus est alteri inferior, vt colligitur ex eodẽ S. Doct. infra q. 104. a. 1. & 2. ergo, &c.

Secundò quia, vt constat ex 4. argumẽto huius articuli, & eius solutione, nullus est actus alicuius virtutis, qui non pertineat ad iustitiam legalem, quæ omnes ordinat in bonum commune: sed non omnes virtutum actus pertinent ad obedientiam, vt dicit D. Thom. infra quæst. 104. art. 2. ad 1. *Quia non omnes actus virtutum sunt in præcepto*. Ergo, &c.

Tertiò, ratio boni communis, quam attendit iustitia legalis, & ratio præcepti, quam teste D. Th. infra q. 104. ar. 2. respicit obedientia, sunt distinctæ; ergo, & virtutes quæ illas respiciunt.

Quartò, ratio debiti, quam respicit iustitia legalis, est distincta à ratione debiti, quam respicit obedientia: hæc enim teste Diu. Thom. supra quæst. 4. articul. 7. ad 3. *Reddit superiori debitum obediendo sibi*; iustitia vero legalis reddit debitum communitati, non vt superiori, sed vt est quoddam totum, cuius partes sunt omnes, qui sub tali communitate continentur, vt pa-

patet in iustitia legali, quæ est in Principe, qui est communitatis caput, & non illi inferior; ergo, & iustitia legalis distincta est ab obedientia.

Dicendum est 3. iustitiam legalem distinctam esse à pietate. Probatur ex D. Th. infra q. 101. ar. 3. ad 3. dicente: *Pietas se extendit ad patriam, secundum quod est nobis quoddam essendi principium. Sed iustitia legalis respicit bonum patriæ, secundum quod est bonum commune.* Ergo cum hæ sint diuersæ rationes obiecti, diuersa virtus erit iustitia legalis à pietate, hocque ibi D. Th. intẽdit.

Secundò, vbi est diuersa ratio debiti, ibi sunt diuersæ virtutes: sed iustitia legalis, & pietas respiciunt diuersum rationem debiti: nam debitum, quod respicit iustitia legalis est, quo pars obstringitur toti, & ciuis Reipublicæ, quatenus ipsa est vnum corpus, in quo ipse membrum: debitum autem, quod respicit pietas, est, quo effectus obstringitur suæ causæ secundariæ, & homo suæ patriæ ratione auxilii, quod ipsa ad eius ortum contulit, ex quibus primum strictius, & altius est, vnde, & quisque suam Rempublicã, cuius est membrum, tenetur præferre parenti, cum tamen parens magis sit principium ortus, quam patria; ergo sunt diuersæ virtutes. Confirmatur pietatis solum est curare bonum patriæ, quia hoc officium est illi debitum ratione beneficii ortus, quod ab ea accepimus: at iustitiæ legalis est, idem bonum procurare alteri, etiam Reipublicæ, cuius homo est

ciuis, quia id illi debetur ratione vinculi, & nexus, qui est partis ad totum, & membri ad corpus; ergo sunt distinctæ virtutes.

Tertiò probatur ratione sumpta ex D. Thom. hic ad 4. pietas, & quęlibet alia virtus ordinat secundum propriam rationem actum suum ad proprium finem, non verò ad vlteriorem, & superiorem finem, sed oportet esse aliam virtutem, à qua in illum finem ordinetur; ergo cum aliquando actus pietatis, & aliarum virtutum ordinentur ad finem vlteriorem, & superiorem proprio cuiuslibet virtutis, nempe in bonum commune, *Oportet esse vnam virtutem superiorem, quæ ordinet omnes virtutes in bonum commune, quæ est iustitia legalis: & est alia per essentiam ab omni virtute.*

Dicendum est 4. iustitiam legalem esse partem subiectiuam, seu speciem iustitiæ simpliciter, distinctam a commutatiua, & distributiua iustitia. Esse speciem contentam sub iustitia simpliciter, & non virtutem iustitiæ annexam probatur: iustitia legalis est ad alterum, non quidem singulariter consideratum, sed in communi, vt patet ex articulo quinto præcedente, & non deficit à ratione æqualis, aut à ratione debiti; ergo non est virtus iustitiæ adiuncta, seu pars potentialis eius; sed iustitię simpliciter pars subiectiua. Consequentia patet ex D. Thom. infra, quæst. 80. artic. vnico dicente, virtutes, quæ sunt ad alterum, annecti iustitię, si deficiunt in ratio-

ne

[illegible] Antecedens [illegible] non deficere [illegible] est, tam q[illegible] aquâ, maximum [illegible] est. Non de[illegible] probatur, [illegible] æquali, [illegible] et bo[illegible] æquale de[illegible] [illegible] [illegible]

num commune,quando verſatur in periculo, vel pręponat ei priuatum commodũ, ſicque contra iuſtitiam legalem peccet, non tenetur ad reſtitutionem, niſi ex officio ei incumbat huius boni conſeruatio, ſicque ex iuſtitia commutatiua tunc enim quia violationi iuſtitię legalis, adiungitur violatio iuſtitiæ commutatiuæ, ad reſtitutionem tenetur; ergo diſtincta eſt iuſtitia legalis à commutatiua.

Si quæras, an iuſtitia legalis ſit ſpecies ſubalterna,aut infima iuſtitiæ ſimpliciter? Reſpondetur licet iuſtitia legalis communiter dicta ſpecies ſubalterna, ac genus ſit diuiſum in epichiam, & iuſtitiam legalem ſtrictè dictam, vt colligitur ex D. Thom. infra q. 120. ar. 2. ad 1. iuſtitiam tamen legalem ſtricte ſumptam, de qua hic eſt ſermo,ſpeciem infimam eſſe. Nam quamuis, vt ait D. Thom. hic, in principe ſit principaliter, & quaſi architectonice, & in ſubditis ſecundariò, & quaſi adminiſtratiuè: quia tamen idem formaliter eſt obiectum, ſcilicet bonum commune, eadem ſpecie atoma erit iuſtitia legalis in principe & in ſubditis: & differentia, ſi qua eſt, ſolum accidentalis, quatenus in principe iuſtitia legalis inclinat ad leges iuſtas condendas propter bonum commune, in ſubditis ad obtemperandum legibus propter idem bonum commune.

Ad argumentum autem primæ ſententiæ reſpondetur, Ariſtotelem ibi loqui de iuſtitia legali ſumpta pro qualibet virtute;

vt

vt imperata, & ordinata ad bonum commune à iustitia legali speciali virtute: nam vt hic ait D.Thom. *Potest qualibet virtus, secundum quod à prædicta virtute speciali quidem in essentia, generali autem secundum virtutem, ordinatur ad bonum commune, dici iustitia legalis. Et hoc modo loquendi iustitia legalis est idem essentia cum omni virtute, differt autem ratione, Et hoc modo loquitur Philosophus. Vnde patet responsio ad primum, & secundum*, Quæ sumpta erant ex prædicta authoritate Aristotelis. Et ad 3. respondens S.Doctor ait: *Quod etiam illa ratio secundum hūc modum procedit de iustitia legali, secundum quod virtus imperata à iustitia legali, iustitia legalis dicitur*: Sic autem posse dici patet exemplis: Iacobi enim 1. v. 27. dicitur *Relgio munda, & immaculata apud Deum, & Patrem hæc est: visitare pupillos, & viduas in tribulatione eorum*: Quod explicans D. Thom infra q 81.art.1.ad 1. ait: *Actus religionis per modum imperij ponitur esse visitare pupillos, & viduas in tribulatione eorum, quod est actus elicitus à misericordia.* Et 1.ad Corinth. 13:v 4.dicitur: *Charitas patiens est, benigna est, &c.* Quia, scilicet vt hic ait Caietanus imperatum & imperãs vnum quodãmodo esse dicuntur. Sicut ergo actus misericordiæ, vt imperatus à religione dicitur religio, & virtutes aliæ, vt imperatæ à charitate dicuntur charitas, ita virtus imperata à iustitia legalis iustia legalis dicitur Quamuis autem ibi Aristoteles sic de iustitia loquatur; aliis tamen in locis à no-

bis

bis adductis con. 1 de iustitia legali loquitur, vt distincta ab alijs virtutibus. Idem dicimus de iniustitia illegali, agit enim ibi de ea Arist. vt sumitur pro vniuersis vitiis, vt imperatis, à vitio speciali iniustitiæ illegalis, Vide D. Thom q. seq. art. 1. Secundo possumus respondere, iustitiam legalem dici non partem virtutis, sed totam virtutem, quia omnium virtutum actus sunt etiam actus iustitiæ legalis, ita D. Thom. 5, Ethic. cap. 1. lect. 2. *Actus enim idem subiecto producitur à iustitia legali, & à virtute simpliciter dicta, puta non mechari secundum aliam, & aliam rationem. Verum, quia vbi est specialis ratio obiecti, etiam in materia generali oportet esse specialem habitum, inde est quod ipsa iustitia legalis est determinata virtus habens speciem ex hoc, quod intendit bonum commune.*

Ad confirmationem eisdem modis respondetur.

Ad argumenta secundæ sententiæ respondetur. Ad 1. negando maiorem, si sermo sit de obiecto formali; hoc enim respectu iustitiæ legalis non est nisi bonum commune: quod vero lege sancitum est, materia est, circa quam versatur iustitia legalis, ordinando illud ad bonum commune.

Ad 2. respondetur, illa, si obedientiæ competunt, aliter competere, quam iustitiæ legali, huic enim illa tribuit Aristoteles, quia ad conseruandum bonum commune omnibus virtutibus vtitur, ordinando eas ad alium non singulariter consideratum, sed

sed in communi, quod non conuenit obedientiæ.

Ad 2. respondetur, obedientiam non posse dici virtutem vniuersam eo modo, quo iustitia legalis: tum quia non inclinat ad omnes virtutum actus; sed solum ad eos, qui sunt in præcepto: tum etiam, quia ad hos solum inclinat, vt sunt præcepti, non vt ordinantur ad bonum commune.

Ad 4. respondetur, obedientiam non respicere bonum commune secundum propriam rationem, sed, vt ad illud ordinatur per iustitiam legalem, vt colligitur, ex D.Thom. hic ad 4. Quod verò respiciat alterum vt superiorem, potius arguit distinctionem illius à iustitia legali; cùm hæc non respiciat alterum singulariter sumptum, aut, vt superiorem, sed in communi, & vt quoddam totum, vt diximus cum D.Thom. hic art. 5.

Ad 5. respondetur, illud argumentum nullum esse, præsertim cum D.Thom. infra q. 80. a. 1 ad 3. dicat; *Obedientia includitur in obseruantia*. Falsum est etiam S. Doctorem infra q. 120. art. 2 ad 1. in hanc sententiam inclinari; nam ibi solum ait, iustitiam legalem esse, *qua obtemperat legi*. Quod intelligendum est, non formaliter, sed imperando actum obedientiæ, sicut charitas dicitur patiens, benigna, &c.

Ad argumentum tertię sententię respõdetur negando minorem: nam vt diximus cum D.Th. pietas respicit patriam, vt est nobis quoddam essendi principium;

non

non verò, vt eius bonum est bonum commune.

ARTICVLVS VII.

Vtrum sit aliqua iustitia particularis præter iustitiam generalem.

Conclusio est affirmans.

QVænam ex his sit perfectior, ex vtriusque obiecto colligitur. Etenim obiectum iustitiæ legalis est bonum commune; iustitiæ vero particularis, bonum particulare, vt colligitur ex corp. a. & ex solutionibus 1. & 2. argumenti: vnde cum bonum commune sit excellentius bono particulari, iustitia legalis, quæ generalis dicitur, perfectior erit particulari.

Nec obstat iustitiam particularem magis esse ad alterum, quam iustitiam legalem, cum hæc, vt patet ex art. 5. sit ad alium in communi, illa verò ad alium singulariter, quod est simpliciter alterum. Respondetur namq. hinc solum inferri, iustitiam particularem esse secundum quid perfectiorem legali ex parte huius conditionis iustitiæ, quæ est esse ad alterum. Quæ quantum attinet ad essentialem rationem iustitiæ sufficienter conuenit iusti-

tiæ

tiæ legali, vt colligitur ex art. 5 licet in ea secundum quid excedat iustitia particularis. Vnde sicut quædam animalia bruta excedunt hominem in sensibus, vt aquila in visu, canis in olfactu, &c. non tamen sunt perfectiora animalia, licet ratio sensibilis sit propria animalis; ita nec iustitia particularis est simpliciter perfectior in ratione iustitię, quam legalis.

Circa artic. 8. & 9. nihil se offert dicendum.

ARTICVLVS X.

Vtrum medium iustitiæ sit medium rei.

Conclusio est affirmans.

SVppositis his, quæ diximus 2. 2 quæst. 64. art. 1. & 2. duplex distinguendum est medium virtutis cum Caietano hic, nempe medium rei, & medium rationis, *Vocatur autem medium rei, quod in rerum æqualitate consistit, Medium autem rationis, quod in adæquatione conditionum à recta ratione determinabilium consistit*. Vnde cum medium virtutum, quę versantur circa passiones, vt propriam materiam, in hac adæquatione consistat; medium enim temperantiæ non est comedere vnam panis libram, sed pro loci, temporis, laboris, comple-

plexionis robore,aliquando medium est sumere libram, aliquando tres vncias, aliquando sex;medium talium virtutum erit medium rationis. Cum autem medium iustitię consistat in rerum æqualitate, puta prętij, & rei venditæ, & huiusmodi, & rerum, aut onerum communium, quæ distribuuntur; medium iustitię erit medium rei.

Circa art. 11. & 12. nihil se offert scribendum.

QVAESTIO LIX.

De Iniustitia.

ARTICVLVS I.

Vtrum iniustitia sit vitium speciale.

Conclusio est affirmans.

QVam non solum intelligit D.Thom. de iniustitia opposita iustitię particulari, sed etiam de iniustitia illegali, quæ opponitur legali iustitiæ. Vnde maximè notanda est pro his,quæ diximus, quæst. præced. artic. 6. dubio vnico.

quę est generale, hoc vero nequaquam; subdit: *Hoc autem modo iustitia legalis dicitur esse virtus generalis, in quantum scilicet ordinat actus aliarum virtutum ad suum finem: quod est mouere per imperium omnes alias virtutes. Sicut enim charitas potest dici virtus generalis, in quantum ordinat actus omnium virtutum ad bonum diuinum: ita etiam iustitia legalis, in quantum ordinat actus omnium virtutum ad bonum commune. Sicut ergo charitas, quæ respicit bonum diuinum, vt proprium obiectum, est quædam specialis virtus secundum suam essentiam: ita etiam iustitia legalis est quædam specialis virtus secundum suam essentiam, secundum quod respicit commune bonum vt proprium obiectum.*

Tertiò probatur ratione. Iustitia legalis respicit specialem rationem obiecti, nam vt patet ex verbis D. Thom. relatis, *Respicit commune bonum, vt proprium obiectum*, quam specialem rationem obiecti esse constat, nam vt dicitur art. 7. seq. ad 2. *Alia est ratio boni communis, & boni singularis*. Respicit etiam specialem rationem debiti, nempe debitum alteri non singulariter considerato, sed in communi, quatenus ille, qui debet alicui communitati, debet omnibus, quæ sub illa communitate continentur, vt patet ex art. 5. præcedente. Habet denique actum specialem, qualis est volitio procurandi bonum commune Reipublicę, & affectus ad illud, ex quo homo, quando opus est, aliarum virtutum opera exercet, & multa facit, vt Reipublicę bonum

con-

conſeruet; ergo eſt virtus ſpecialis ſecundũ eſſentiam ſuam diſtincta ab aliis.

Dicendum eſt 2. iuſtitiam legalem non eſſe idem cum obedientia. Probatur 1. nã D. Tho. hic de iuſtitia legali ait: *Eſt in principe principaliter, & quaſi architectonice. in ſubditis autem ſecundario, & quaſi adminiſtratiuè*. At obedientia principaliter eſt in ſubditis, & in Principe non eſt; niſi quatenus eſt alteri inferior, vt colligitur ex eodẽ S. Doct. infra q. 104. a. 1. & 2. ergo, &c.

Secundò quia, vt conſtat ex 4. argumẽto huius articuli, & eius ſolutione, nullus eſt actus alicuius virtutis, qui non pertineat ad iuſtitiam legalem, quæ omnes ordinat in bonum commune: ſed non omnes virtutum actus pertinent ad obedientiam, vt dicit D. Thom. infra quæſt. 104. art. 2. ad 1. *Quia non omnes actus virtutum ſunt in præcepto*, Ergo, &c.

Tertiò, ratio boni communis, quam attendit iuſtitia legalis, & ratio præcepti, quam teſte D. Th. infra q. 104. ar. 2. reſpicit obedientia, ſunt diſtinctæ; ergo, & virtutes, quæ illas reſpiciunt.

Quartò, ratio debiti, quam reſpicit iuſtitia legalis, eſt diſtincta à ratione debiti, quam reſpicit obedientia: hæc enim teſte Diu. Thom. ſupra quæſt 4. articul. 7. ad 3. *Reddit, ſuperiori debitum obediendo ſibi*; iuſtitia vero legalis reddit debitum communitati, non vt ſuperiori, ſed vt eſt quoddam totum, cuius partes ſunt omnes, qui ſub tali communitate continentur, vt pa-

patet in iustitia legali, quæ est in Principe, qui est communitatis caput, & non illi inferior; ergo, & iustitia legalis distincta est ab obedientia.

Dicendum est 3. iustitiam legalem distinctam esse à pietate. Probatur ex D.Th. infra q. 101. ar. 3. ad 3. dicente: *Pietas se extendit ad patriam, secundum quod est nobis quoddam essendi principium: Sed iustitia legalis respicit bonum patriæ, secundum quod est bonum commune*. Ergo cum hæ sint diuersæ rationes obiecti, diuersa virtus erit iustitia legalis à pietate, hocque ibi D.Th. intēdit.

Secundò, vbi est diuersa ratio debiti, ibi sunt diuersæ virtutes: sed iustitia legalis, & pietas respiciunt diuersam rationem debiti: nam debitum, quod respicit iustitia legalis est, quo pars obstringitur toti, & ciuis Reipublicæ, quatenus ipsa est vnum corpus, in quo ipse membrum: debitum autem, quod respicit pietas, est, quo effectus obstringitur suæ causæ secundariæ, & homo suæ patriæ ratione auxilii, quod ipsa ad eius ortum contulit, ex quibus primum strictius, & altius est, vnde, & quisque suam Rempublicā, cuius est membrum, tenetur præferre parenti, cum tamen parens magis sit principium ortus, quam patria; ergo sunt diuersæ virtutes. Confirmatur pietatis solum est curare bonum patriæ, quia hoc officium est illi debitum ratione beneficii ortus, quod ab ea accepimus: at iustitiæ legalis est, idem bonum procurare alteri, etiam Reipublicæ, cuius homo est

ci-

ciuis, quia id illi debetur ratione vinculi, & nexus, qui est partis ad totum, & membri ad corpus; ergo sunt distinctæ virtutes.

Tertiò probatur ratione sumpta ex D. Thom. hic ad 4. pietas, & quælibet alia virtus ordinat secundum propriam rationem actum suum ad proprium finem, non verò ad vlteriorem, & superiorem finem, sed oportet esse aliam virtutem, à qua in illum finem ordinetur; ergo cum aliquando actus pietatis, & aliarum virtutum ordinentur ad finem vlteriorem, & superiorem proprio cuiuslibet virtutis, nempè in bonum commune, *Oportet esse vnam virtutem superiorem, quæ ordinet omnes virtutes in bonum commune, quæ est iustitia legalis: & est alia per essentiam ab omni virtute.*

Dicendum est 4. iustitiam legalem esse partem subiectiuam, seu speciem iustitiæ simpliciter, distinctam a commutatiua, & distributiua iustitia. Esse speciem contentam sub iustitia simpliciter, & non virtutem iustitiæ annexam probatur: iustitia legalis est ad alterum, non quidem singulariter consideratum, sed in communi, vt patet ex articulo quinto præcedente, & non deficit à ratione æqualis, aut à ratione debiti; ergo non est virtus iustitiæ adiuncta, seu pars potentialis eius, sed iustitiæ simpliciter pars subiectiua. Consequentia patet ex D. Thom. infra, quæst. 80. artic. vnico dicente, virtutes, quæ sunt ad alterum, annecti iustitiæ, si deficiunt in ratio-

ne

ne æqualis, aut debiti. Antecedens verò probatur, & quidem non deficere à ratione debiti, manifestum est, nam quod debetur ex iustitia legali, maximum ac perfectissimum debitum est. Non deficere etiam à ratione æqualis probatur, nam quod per iustitiam legalem redditur, æquale est debito, si enim princeps ex iustitia legali debet iustas leges cōdere ob bonum commune, eas condendo, æquale debito reddit: & si subditus debet legibus obtemperare propter bonum commune, eis propter hoc bonum obtemperando, æquale debito reddit. Et quamuis patriæ, vt est nobis quoddam principium essendi, non possit reddi æquale, sicut nec parentibus; Reipublicæ tamen, vt est quoddam totum, & vnum corpus, æquale potest reddi a ciuibus, tanquam membris eius, eam scilicet defendendo, vt debent; ergo, &c.

Esse verò distinctam à iustitia commutatiua, & distributiua etiam probatur, nam vtraque ordinat hominem ad ea, quæ sunt ad alteram singularem personam, iustitia verò legalis ad bonum commune, vt patet ex D.Th. articulo sequenti 7. Præterea, iustitia distributiua communia facit propria, bonaque communia ordinat ad particulares personas, inter quas distribuit ea; iustitia verò legalis, è contra, bona particularium ordinat ad bonum commune. Deinde, violatio iustitiæ cōmutatiuæ obligat ad restitutionem; violatio verò iustitiæ legalis nequaquam, nā si quis negligat bo-

num

num commune, quando versatur in periculo, vel preponat ei priuatum commodũ, sicque contra iustitiam legalem peccet, non tenetur ad restitutionem, nisi ex officio ei incumbat huius boni conseruatio, sicque ex iustitia commutatiua tunc enim quia violationi iustitię legalis, adiungitur violatio iustitiæ commutatiuæ, ad restitutionem tenetur; ergo distincta est iustitia legalis à commutatiua.

Si quæras, an iustitia legalis sit species subalterna, aut infima iustitiæ simpliciter? Respondetur licet iustitia legalis communiter dicta species subalterna, ac genus sit diuisum in epichiam, & iustitiam legalem strictè dictam, vt colligitur ex D. Thom. infra q. 120. ar. 2. ad 1. iustitiam tamen legalem strictè sumptam, de qua hic est sermo, speciem infimam esse. Nam quamuis, vt ait D. Thom. hic, in principe sit principaliter, & quasi architectonice, & in subditis secundariò, & quasi administratiuè: quia tamen idem formaliter est obiectum, scilicet bonum commune, eadem specie atoma erit iustitia legalis in principe & in subditis: & differentia, si qua est, solum accidentalis, quatenus in principe iustitia legalis inclinat ad leges iustas condendas propter bonum commune, in subditis ad obtemperandum legibus propter idem bonum commune.

Ad argumentum autem primæ sententiæ respondetur, Aristotelem ibi loqui de iustitia legali sumpta pro qualibet virtute; vt

vt imperata, & ordinata ad bonum commune à iuſtitia legali ſpeciali virtute: nam vt hic ait D.Thom. *Poteſt qualibet virtus, ſecundum quod à prædicta virtute ſpeciali quidem in eſſentia, generali autem ſecundum virtutem, ordinatur ad bonum commune, dici iuſtitia legalis. Et hoc modo loquendi iuſtitia legalis eſt idem eſſentia cum omni virtute, differt autem ratione. Et hoc modo loquitur Philoſophus. Vnde patet reſponſio ad primum, & ſecundum.* Quæ ſumpta erant ex prædicta authoritate Ariſtotelis. Et ad 3. reſpondens S.Doctor ait: *Quod etiam illa ratio ſecundum hūc modum procedit de iuſtitia legali, ſecundum quod virtus imperata à iuſtitia legali, iuſtitia legalis dicitur*: Sic autem poſſe dici patet exemplis: Iacobi enim 1. v. 27. dicitur *Religio munda, & immaculata apud Deum, & Patrem hæc eſt: viſitare pupillos, & viduas in tribulatione eorum:* Quod explicans D. Thom infra q 81.art.1.ad 1. ait: *Actus religionis per modum imperij ponitur eſſe viſitare pupillos, & viduas in tribulatione eorum, quod eſt actus elicitus à miſericordia.* Et 1.ad Corinth. 13.v 4.dicitur: *Charitas patiens eſt, benigna eſt, &c.* Quia, ſcilicet vt hic ait Caietanus imperatum & imperās vnum quodāmodo eſſe dicuntur. Sicut ergo actus miſericordiæ. vt imperatus à religione dicitur religio, & virtutes aliæ, vt imperatæ à charitate dicuntur charitas, ita virtus imperata à iuſtitia legalis iuſtia legalis dicitur Quamuis autem ibi Ariſtoteles ſic de iuſtitia loquatur; aliis tamen in locis à nobis

bis adductis con. 1 de iustitia legali loquitur, vt distincta ab alijs virtutibus. Idem dicimus de iniustitia illegali, agit enim ibi de ea Arist. vt sumitur pro vniuersis vitiis, vt imperatis, à vitio speciali iniustitiæ illegalis, Vide D. Thom q. seq. art. 1. Secundo possumus respondere, iustitiam legalem dici non partem virtutis, sed totam virtutem, quia omnium virtutum actus sunt etiam actus iustitiæ legalis, ita D. Thom. 5, Ethic. cap. 1. lect. 2. *Actus enim idem subiecto producitur à iustitia legali, & à virtute simpliciter dicta, puta non mechari secundum aliam, & aliam rationem. Verum, quia vbi est specialis ratio obiecti, etiam in materia generali oportet esse specialem habitum, inde est quod ipsa iustitia legalis est determinata virtus habens speciem ex hoc, quod intendit bonum commune.*

Ad confirmationem eisdem modis respondetur.

Ad argumenta secundæ sententiæ respondetur. Ad 1. negando maiorem, si sermo sit de obiecto formali; hoc enim respectu iustitiæ legalis non est nisi bonum commune: quod vero lege sancitum est, materia est, circa quam versatur iustitia legalis, ordinando illud ad bonum commune.

Ad 2. respondetur, illa, si obedientię competunt, aliter competere, quam iustitiæ legali, huic enim illa tribuit Aristoteles, quia ad consetuandum bonum commune omnibus virtutibus vtitur, ordinando eas ad alium non singulariter consideratum,

sed

sed in communi, quod non conuenit obedientiæ.

Ad 2. respondetur, obedientiam non posse dici virtutem vniuersam eo modo, quo iustitia legalis: tum quia non inclinat ad omnes virtutum actus; sed solum ad eos, qui sunt in præcepto: tum etiam, quia ad hos solum inclinat, vt sunt præcepti, non vt ordinantur ad bonum commune.

Ad 4. respondetur, obedientiam non respicere bonum commune secundum propriam rationem, sed, vt ad illud ordinatur per iustitiam legalem, vt colligitur, ex D. Thom. hic ad 4. Quod verò respiciat alterum vt superiorem, potius arguit distinctionem illius à iustitia legali; cum hæc non respiciat alterum singulariter sumptum, aut, vt superiorem, sed in communi, & vt quoddam totum, vt diximus cum D. Thom. hic art. 5.

Ad 5. respondetur, illud argumentum nullum esse, præsertim cum D. Thom. infra q. 80. a. 1 ad 3. dicat; *Obedientia includitur in obseruantia*. Falsum est etiam S. Doctorem infra q. 120. art. 2 ad 1. in hanc sententiam inclinari; nam ibi solum ait, iustitiam legalem esse, *quæ obtemperat legi*. Quod intelligendum est, non formaliter, sed imperando actum obedientiæ, sicut charitas dicitur patiens, benigna, &c.

Ad argumentum tertię sententię respōdetur negando minorem: nam vt diximus cum D. Th. pietas respicit patriam, vt est nobis quoddam essendi principium;

non

non vero, vt eius bonum est bonum commune.

ARTICVLVS VII.

Vtrum sit aliqua iustitia particularis præter iustitiam generalem.

Conclusio est affirmans.

QVænam ex his sit perfectior, ex vtriusque obiecto colligitur. Etenim obiectum iustitiæ legalis est bonum commune; iustitiæ vero particularis, bonum particulare, vt colligitur ex corp. a. & ex solutionibus 1. & 2. argumenti: vnde cum bonum commune sit excellentius bono particulari, iustitia legalis, quæ generalis dicitur, perfectior erit particulari.

Nec obstat iustitiam particularem magis esse ad alterum, quam iustitiam legalem, cum hæc, vt patet ex art. 5. sit ad alium in communi, illa verò ad alium singulariter, quod est simpliciter alterum. Respondetur namq. hinc solum inferri, iustitiam particularem esse secundum quid perfectiorem legali ex parte huius conditionis iustitiæ, quæ est esse ad alterum. Quæ quantum attinet ad essentialem rationem iustitiæ sufficienter conuenit iusti-

tiæ

tiæ legali, vt colligitur ex art. 5. licet in ea secundum quid excedat iustitia particularis. Vnde sicut quædam animalia bruta excedunt hominem in sensibus, vt aquila in visu, canis in olfactu, &c. non tamen sunt perfectiora animalia, licet ratio sensibilis sit propria animalis; ita nec iustitia particularis est simpliciter perfectior in ratione iustitiæ, quam legalis.

Circa artic. 8. & 9. nihil se offert dicendum.

ARTICVLVS X.

Vtrum medium iustitiæ sit medium rei.

Conclusio est affirmans.

SVppositis his, quæ diximus 2. 2. quæst. 64. art. 1. & 2. duplex distinguendum est medium virtutis cum Caietano hic, nempe medium rei, & medium rationis, *Vocatur autem medium rei, quod in rerum æqualitate consistit, Medium autem rationis, quod in adæquatione conditionum à recta ratione determinabilium consistit.* Vnde cum medium virtutum, quæ versantur circa passiones, vt propriam materiam, in hac adæquatione consistat; medium enim temperantiæ non est comedere vnam panis libram, sed pro loci, temporis, laboris, comple-

plexionis robore,aliquando medium eſt ſumere libram, aliquando tres vncias, aliquando ſex;medium talium virtutum erit medium rationis. Cum autem medium iuſtitię conſiſtat in rerum æqualitate, puta prętij, & rei venditæ, & huiuſmodi, & rerum, aut onerum communium, quæ diſtribuuntur; medium iuſtitię erit medium rei.

Circa art. 11. & 12. nihil ſe offert ſcribendum.

QVAESTIO LIX.

De Iniuſtitia.

ARTICVLVS I.

Vtrum iniuſtitia ſit vitium ſpeciale.

Concluſio eſt affirmans.

Qvam non ſolum intelligit D.Thom. de iniuſtitia oppoſita iuſtitię particulari, ſed etiam de iniuſtitia illegali, quæ opponitur legali iuſtitiæ. Vnde maximè notanda eſt pro his,quæ diximus, quæſt. præced. artic. 6. dubio vnico.

Vtrum aliquis dicatur iniustus ex hoc quod facit iniustum.

Conclusio est negans.

SVmpta est ex Arist. 5. Ethic. cap. 8. vbi postquam dixit, eum, qui lędit alium ex ignorantia, aut passione, non esse iniustum, licet peccet, subdit: *Sed cum nocet quis electione iniustus est, atque prauus.* Additque D.Thom. ibi lect. 13. *Et talis dicitur ex certa malitia peccare.* Docet tamen idem S.Doctor 1.2.q 78.art. 3. ad 1. *Quod operari qualiter iniustus operetur, non solum est operari iniusta ex certa malitia; sed etiam delectabiliter, & sine graui renisu rationis, quod non est nisi eius, qui habet habitum.* Et hoc modo intelligendus est hic cum ait, proprium esse iniusti habentis habitum facere iniustum ex intentione, & electione, nempe delectabiliter, & sine graui renisu rationis. Nam vt ostendit D.Dhom. loco citato ex 1. 2. potest non habens habitum vitiosum eligere malum, & ex certa malitia peccare: tamen sine habitu id delectabiliter non efficiet. Et quia, vt ibidem art. 2. ostendit, quicunque peccat ex habitu, peccat ex certa malitia; ideo hic ait, posse aliquem absq. habitu iniustitiæ facere iniustum ex ignorantia, vel ex passione.

Alio

Alio modo potest aliquis facere iniustum quin dicatur iniustus: quia scilicet iniustum facit solum materialiter, & per accidens, quin peccet: vt cum facit aliquid quod iniustum est, non intendens iniustum facere, sed potius ignorans inuincibiliter iniustum esse.

ARTICVLVS III.

Vtrum aliquis possit pati iniustum volens.

Conclusio est negans.

QVam etiam docet Aristot. 5. Ethic. cap. 9. confirmatque regula illa iuris 27. in sexto: *Scienti, & volenti nō fit iniuria*. Quæ ex l. *Nemo*, ff. De regulis iuris sumpta est, vbi dicitur: *Nemo videtur fraudare eos, qui sciunt, & consentiunt*. Intelligendaque est, quando quis sponte, & vltroneus, omninoque libere consentit: si enim aliquid admisceatur inuoluntarii, vt cum consensus extorquetur per iniustitiam, aut violentiam, iniuria fit consentienti.

ARTICVLVS IV.

Vtrum quicumque facit iniustum peccet mortaliter.

Conclusio est affirmans.

QVæ intelligenda est de faciente iniustũ per se, & formaliter: si enim solum per accidens,& quasi materialiter faciat iniustum, ignorans iniustum facere, nõ peccat mortaliter, nisi ignorantia sit vincibilis, & quæ non excusat, vt colligitur ex D.Thom. hic ad 1. Intelligenda est etiam, ex suo genere: ob materiæ enim leuitatem potest contingere, vt qui iniustum facit, solum peccet venialiter, vt dicitur ad 2.

QVÆSTIO LX.

De Iudicio.

ARTICVLVS I.

Vtrum iudicium sit actus iustitiæ.

Conclusio est affirmans.

Dubium. An iudicium sit actus elicitus iustitiæ.

MAgister Bañez hic dubio vnico cōvni a dicit, iudicium non esse actum elicitum à virtute iustitiæ, sed à prudentia per synesim formaliter, & in esse moris. Probat 1. ex D. Thom. hic ad 1. dicente: *Iudicium est actus rationis.* Et inferius: *Iudicium est quidam actus iustitiæ, sicut inclinantis ad rectè iudicandum: prudentiæ autem, sicut iudicium proferentis. Vnde & synesis ad prudentiam pertinens dicitur bene iudicatiua.* Sed iis verbis significat iudicium actum esse elicitum à prudentia per synesim formaliter; ergo non est actus elicitus iustitiæ.

Secundò, idem D. Th. in corp. & ad 1. docet iudicium in his, quæ pertinent ad iustitiam, eodem modo procedere ex iustitia, quo iudicium in his, quæ pertinent ad castitatem, & fortitudinem, & alias virtutes, procedit ex castitate, & fortitudine, & alijs virtutibus: sed castitas, & fortitudo, & aliæ virtutes non eliciunt actum iudicij, sed solum disponunt ad illum in proprijs materijs; ergo idem erit de iustitia.

Tertiò, virtus moralis in appetitu residens duos tantum elicit actus, alterum circa finem, qui est intentio, & alterum circa media, qui est electio, nequit enim respicere aliud obiectum nisi finem, aut me-

 dia;

dia; ergo iudicium, quod est actus medius inter intentionem, & electionem, non elicitur à virtute morali appetitus, sed à prudentia.

Dicendum tamen est: Iudicium actum esse à iustitia elicitum. Probatur 1. D.Th. hic dicit: *Iudicium propriè nominat actum iudicis in quantum est iudex*. Ab eo scilicet, vt sic elicitum; ergo, & à iustitia: nam vt eum Arist.5. Ethicor.cap.4.ait idem.Tho. hic: *Homines ad iudicem confugiunt, sicut ad quandam iustitiam animatam*. Alias si non à iustitia, sed à prudentia eliceretur, non esset actus iudicis, in quantum est iudex, sed in quantum est prudens.

Secundò idem D. Thom. hic ad 3 ait: *Iudicium specialius pertinet ad iustitiam, quàm ad aliquam aliam virtutem*. Vnde, cum habet rectitudiné iustitiæ, dicitur iudiciũ iustũ, & cũ ea caret, iniustum, vt patet ex art. seq. quod non contingit in alijs virtutibus; non enim dicitur iudicium forte, aut temperatum; ergo non solum est dispositiue à iustitia, sicut à reliquis virtutibus, sed etiam elicitiuè.

Tertiò, sicut per orationem homo reuerentiam exhibet Deo, ita per iudicium confert iudex vnicuique, quod suum est; ergo, sicut oratio est actus elicitus à religione, ita iudicium à iustitia: nam sicut ad religionem pertinet Deo reuerentiam exhibere, vt docet D.Thom. q.81.ar.1.& q.81. ar.3. ita ad iustitiam pertinet reddere vnicuique quod suum est, vt idem S. D. dicit

supra

ſupra quęſtione 58. articul. 11.

Quartò, iudicium formaliter reſpicit ius, ſiue iuſtum, quod eſt obiectum formale iuſtitiæ, nam non ſolum reſpicit illud, vt eſt dirigibile per prudentiam, ſed etiam, vt eſt alteri adæquatum; ergo eſt actus à iuſtitia elicitus. Confirmatur, Iudicium immediatè regulatur à iuſtitia, nam ſi fuerit iuſtum; rectum, & verum iudicium erit, ſi autem iniuſtum, erit peruerſum, & iniquum; ergo cum actus ab ea virtute eliciatur, à qua immediatè regulatur, à iuſtitia elicitus erit actus iudicij.

Quintò, omnis actus cuiuſcumque virtutis, vel eſt ab illa elicitus, vel imperatus ab illa: ſed vt docet D.Thom.hic, & infra q.63.art.4. *Iudicium eſt actus iuſtitiæ;* ergo, vel ab illa elicitus, vel ab ea imperatus. At, vt M. Bañes hic dubio vnico ad 2. admittit, iudicium non eſt actus imperatus à iuſtitia, nam cum prudentia ſit ſuperior, iudicium, quod eſt ab ea elicitum, nequit à iuſtitia imperari; ergo eſt actus à iuſtitia elicitus. Maiorem videtur negare M. Bañez, dum loco proximè citato ait, diſtinctionem actuum moralium in actus elicitos, & imperatos ſolum habere locum in actibus virtutum moralium appetitus; non verò ſi fiat comparatio virtutum moralium appetitus ad prudentiam, aut è cõuerſo. Sed probatur, quia nullus poterit aſſignari actus alicuius virtutis, qui non ſit ab illa, vel elicitus, aut imperatus: vnde quia iudicium in materia aliarum virtu-

tum non elicitur, aut imperatur ab eis, non dicitur actus earum, ergo cum iudicium in materia iustitiæ dicatur à D T. actus iustitiæ, vel erit ab ea elicitus, vel imperatus.

Ad primum verò factum in principio respondetur, eundem actum secundum diuersas rationes posse elici à diuersis principiis, sermo enim fidei, vt ordinatur ad vtilitatem audientium, elicitur à gratia gratis data, vt colligitur ex D. Thom. supra q. 4. ar. 5 ad 4. & vt est quædam exterior fidei confessio, est actus elicitus à fide, vt patet ex dictis supra q. 3. ar. 1. Cum igitur in iudicio, dempta ratione speculatiua, quæ à Philosophia morum, vel Iurisperita elicitur, sint duę morales rationes, nempe respicere iustum, quatenus est dirigibile per rationem, & prudentiam, & vt est alteri adæquatum (quas distinctas esse, ac separabiles patet in iudicio, quo iudex vnicuique quod suum est adiudicat ob inanem gloriam) quo ad primam elicitur à prudentia, & quo ad secundam, à iustitia. Dicitur autem esse actum prudentiæ, sicut proferentis, iustitiæ verò, sicut inclinantis: quia proferre, & dicere ad intellectum, & ad virtutes intellectuales, qualis est prudentia, spectat, sicque iudicium actus rationis dicitur à D. Thom. inclinare verò ad benè operandum, spectat ad virtutes morales, qualis est iustitia, nam vt ait Diuus Thomas 2. 2. quæst. 58. art. 1. *Dicitur virtus moralis à more secundum quod mos significat quandam inclinationem*,

Hinc

Hinc colligitur, cur iudicium in materia aliarum virtutum non sit actus earum elicitus, aut imperatus: in materia vero iustitiæ sit actus elicitus à iustitia. Nam alię virtutes morales non aliter disponunt ad rectum iudicium circa proprias materias, quam remouendo prohibens, moderando scilicet passiones appetitus sensitiui. At iustitia ad recte iudicandum, & per iudicium vnicuique quod suum est reddendū inclinat: immo ipsa inclinatio quædam habitualis est ad huiusmodi actum, non solum in iudice, sed etiam in qualibet priuata persona, cum eiusdem speciei sit iustitia, & iudicium in iudice, & in quolibet alio, licet in iudice habeat quandam vim coercitiuam, quam non habet in priuata persona, ob quam accidentaliter ab eo distinguitur.

Ad 2. respondetur, commune esse omni virtuti morali bene disponere ad rectum iudicium in propria materia, sicque quantum ad hoc eandem esse rationem de iustitia, & alijs virtutibus; quamuis quantū ad modum disponendi, & concurrendi sit differentia, quam in solutione præcedentis argumenti explicuimus: vnde non sequitur, idem esse de iustitia, & aliis virtutibus dicendum.

Ad 3. respondetur, antecedens solum esse verum de actibus, quos virtus moralis elicit in appetitu: in alia enim potentia alios potest actus elicere, vt patet in religione eliciente actum orationis in intelle-

ctu, de quo vide D. Dh. infra q. 81. ar. 4. ad 2. & Caiet. ibi.

ARTICVLVS II.

Vtrum licitum sit iudicare.

Conclusio est affirmans.

VT autem iudicium sit licitum, & actus iustitiæ, tria requiri docet D. Thom. *Primò quidem, vt procedat ex inclinatione iustitiæ. Secundò, quod procedat ex auctoritate præsidentis. Tertiò, quod proferatur secundum rectam rationem prudentiæ.* Ex defectu secundæ conditionis iudicium dicitur vsurpatum, de quo ar. 6. Ex defectu tertiæ dicitur suspiciosum, vel temerariũ, de quo ar. 3.

Prima autem conditio tribus modis explicari potest. Primo, vt non iudicet contra iustitiam. Secundò, vt iudicet ex amore iustitiæ. Tertiò, vt non iudicet ex aliqua affectione priuata, ira, odio, auaritia, aut alia passione. Ex his primus sensus videtur pręcipuus: *V*nde ex defectu primæ conditionis, ait D. Th., dici iudiciũ peruersum, vel iniustum, sicque ex suo genere peccatum mortale est iuxta doctrinã ar. 4. præced. q. Si verò secundò aut tertio modo intelligatur prima conditio, ex defectu illius iudicium erit, quidem malum;

non

non tamen propriè iniustum ; & quale peccatum sit, iudicandum est ex motiuo, aut fine opposito. Si enim non ex amore iustitiæ, sed ex inani gloria iudex præcipiat suspendi latronem , tale iudicium non est ex genere suo peccatum mortale.

Dubium . An peccet iudex in peccato mortali existens alios iudicando.

PArtem affirmantem docent Syluester verbo *Correctio*, q. 16. & alii . Probant auctoritate D. Thom. in 4. d. 19. q. 2. ar. 2. quæstiuncula 2. vbi illam docet, & probat: *Quia, quandocumque aliquis indigne vtitur officio suo , peccat; ille autem, qui est in mortali peccato etiam occulto, indigne vtitur officio prælationis , vnde peccat corripiendo, vel quicquid aliud proprij officij exequatur.*

Dicendum tamen est 1. Iudicem existentem in peccato mortali publico , iudicando alios , peccare . Colligitur hoc ex Diu. Thom. hic ad 3. vbi sic habet . *Illi, qui sunt in grauibus peccatis, non debent iudicare eos, qui sunt in eisdem peccatis , vel minoribus , vt Chrysostomus dicit super illud Matth. 7. Nolite iudicare . Et præcipue hoc est intelligendum, quando illa peccata sunt publica : quia ex hoc generaretur scandalum in cordibus aliorum.* Ergo cum scandalum actiuum semper sit peccatum in eo , qui scandalizat , vt docet idem S. Doctor supra q. 43. art. 2. iudex

existens in peccato mortali publico, si iudicet eos, qui sunt in eisdem peccatis, aut minoribus, peccabit.

Si quæras quale peccatum sit? Respondetur cum Magistro Bañez hic dubio vnico, con. 2. & 3. Si iudex existens in peccato mortali publico simpliciter scandalizat alios dans eis occasionem ruinę, contemnendi scilicet, ac irridendi sententiam iustam, quam profert, mortaliter peccare, vt si iudex sit publicus concubinarius, & proferat iudicium contra alium concubinarium. Si vero non simpliciter, sed solum aliqualiter scandalizet alios, solum peccare venialiter. Vt si publicus concubinarius condemnet latronem ad patibulum; hic enim non simpliciter, sed solum aliqualiter contemptibile, & irrisorium iudicium facit.

Dicendum est 2. Iudicem existentem in peccato mortali occulto, iudicãdo alios, ac proferendo sententiam contra illos, non peccare etiam venialiter. Colligitur hoc etiam ex D. Thom. hic ad 3. subdit enim: *Si autem non sunt publica, sed occulta, & necessitas iudicandi immineat propter officium, potest cum humilitate, & timore, vel arguere, vel iudicare.* Si autem peccaret saltem venialiter, id facere non posset. Vnde quod ait, M. Soto lib. 3. de iustitia, & iure q. 4. art. 2. ad 2. *Forsan erit veniale peccatum, cum peccator peccatorem condemnat*, intelligendum est, cum illum condemnat, & iudicat absque timore, & humilitate, vo-

lens, vt hypocrita, ostentatione zeli iustitiæ videri mundus à crimine.

Probatur deinde cum Caietano hic: pec catum mortale non contrariatur auctorita ti iurisdictionis, vt constat ex Concilio Cōstantiensi Sess. 8. vbi error, qui est 15. articulus Ioannis Vvicleff, scilicet: *Nullus est dominus ciuilis, nullus est prælatus, nullus est Episcopus, dum est in peccato mortali*: damnatus est. Nec contrariatur rectitudini requisitæ ad iudicium, lumini scilicet rationis, & inclinationi ad tribuendum alteri ius suū vt patet; ergo iudex in tali peccato existēs potest, quin peccet, alios iudicare; si enim peccaret, esset, aut ob defectum iurisdictionis, aut ob defectum rectitudinis iudicii: nam scandalum nullum est, quando est occultum peccatum.

Ad auctoritatem autem D. Thom. contra hoc in principio adductam respondet Caietanus hic, S. Doctorem illam sententiam retractasse hic, & 3. par. q. 64. art. 6. Ad rationem autem, qua ibi vtitur D. Th. respondet Caietanus: maiorem esse veram de illo, qui vtitur officio suo indigne contrarie; falsam verò de illo, qui solum priuatiuè indigne vtitur suo officio, existentemquè in peccato mortali vti officio indigne priuatiuè, non autem contrariè: nam licet priuatus sit conditione, qua condigne iudicis officium ageret; non tamen habet aliquid contrarium iusto iudici, vt sic; tū quia peccatum nō contrariatur auctoritati iurisdictionis, aut rectitudini requisitæ ad

iudicium, vt ostendimus: tum etiam quia iudex etiam Ecclesiasticus nulla sanctitate sacratur ad exercendum iudicis officium, cui contrarietur peccatum.

ARTICVLVS III.

Vtrum iudicium ex suspicione procedens sit licitum.

Conclusio est negans.

Dubium 1. An omnis deliberata suspicio de malitia proximi in re grauisit peccatum mortale in indiuiduo.

TRes sunt de hac re Doctorum sententiæ. Prima est affirmans suspicionem in materia graui esse in indiuiduo culpam mortalem, etiamsi per breue tempus duret, si sit deliberata. Hanc tenet M. Bañez hic dubio vnico, con. 2. & probat: Suspicio ex suo genere est peccatum mortale; ergo si deliberata fuerit, & de re graui, de facto, & in indiuiduo semper erit peccatum mortale. Consequentia patet ex D. Thom. 1. 2. q. 74. art. 10. dicente: *Deliberatus consensus in his, quæ ex genere suo sunt mortalia, est mortale peccatū.* Antecedens probatur, malitia suspicionis consistit in

iniu-

iniuria,quæ fit proximo, quatenus despicitur, & contemnitur: sed iniuria ex suo genere est culpa mortalis; ergo &c. Confirmatur, nam alias fere nullum esset peccatum mortale in materia iudicii temerarii: quia rarissime contingit, vt ex leuibus iudiciis procedat iudicium temerarium omnino certum, & determinatum; ergo si suspicio, cui admiscetur aliqua dubietas, non est peccatum mortale etiam in materia graui, rarissimè continget mortale peccatum in iudicio temerario, quod falsũ est.

Secunda sententia est, suspicionem, & æstimationem dubiam deliberatam, etiam si fit de re graui, non esse peccatum mortale: si tamen sit de re grauissima, qualis est incestus cum matre, aut sorore, sodomia, hæresis, aut proditio patrię, peccatum mortale esse. Hanc tenent M. Soto lib. 3. de Iustitia, q. 4. ar. 3. circa finem corporis, M. Ledesma 2 p. Sum. tract. 8, de iustitia commutatiua c. 2. con. 5. diffic. 3. & alii. Probant, magis contemnit proximum, qui de illo hæc suspicatur, quam qui de illo alia minora peccata mortalia commisisse temere iudicat; mallentque proinde homines de ipsis haberi iudicium temerarium de minoribus criminibus, simplici videlicet fornicatione, quã suspicionem, aut æstimationem dubiam temerariam de tam grauibus delictis: at iudicium temerarium de minoribus peccatis mortalibus est peccatum mortale; ergo & suspicio de maioribus. Confirmatur si

quis

quis diceret, esse suspicionem, aut dubium de aliquo an sit hæreticus, vel sodomita; mortaliter peccaret; ergo, & qui interius hæc eadem de aliquo suspicaretur.

Tertia sententia est, nullam suspicionem, aut dubiam æstimationem quantumcumque fuerit deliberata, & de re grauissima, dum tamen maneat intra limites suspicionis, & æstimationis dubiæ, esse peccatum mortale, sed veniale dumtaxat. Hanc tenent Caietanus hic, & in Sum. verb. *Iudicium temerarium*, & verbo *Suspicio*. Nauarrus in c. *Si quis* de pœnit. d 7. & in Rubrica de Iudiciis num. 48. & seq. & alij.

Dicendum est 1. Suspicionem ex suo genere non esse peccatum mortale, sed solum veniale. De suspicione inquit D. Th. hic cũ Tullio: *Suspicio importat opinionẽ mali, quãdo ex leuibus indicijs procedit.* Cuius triplicem gradum distinguit S. Doct. A nobis tamen in hoc dubio sermo est de illa in primo gradu, qui est: *Vt homo ex leuibus indicijs de bonitate alicuius dubitare incipiat*; qua ratione distinguitur à iudicio, quod est diffinitiua firmaque sententia; in quo gradu docet Caietanus hic, locandam esse totam latitudinem æstimationis aliquo modo hæsitantis. Hoc supposito.

Probatur conclusio 1. ex D. Thom. hic enim de primo gradu suspicionis loquens ait: *Et hoc est veniale, & leue peccatum.* Et quodlib. 12. art. 35 inquit: *Suspicio est quid imperfectum in genere iudicij: & ideo est imperfectus motus; & ideo non est mortale ex genere.*

nere. Si dicas D. Thom in his locis loquutum fuisse de suspicione indeliberata, quæ quandiu in indeliberata est, non est ex suo genere peccatum mortale, sed veniale. Cōtra hoc est: Tum quia alias non diceretur peccatum veniale, aut non mortale esse ex genere, quod enim solum ob defectum deliberationis veniale est, mortale dicitur ex suo genere, vt patet ex D. Th. 1.2. q. 88. art. 2. dicente. *Ex parte agentis cōtingit, quod aliquod peccatum, quod ex suo genere est mortale, sit veniale, propter hoc scilicet, quod actus est imperfectus, id est, non deliberatus ratione*. Tum etiam, quia alias non rectè suspicionem à iudicio distingueret D. Thom. cum etiam iudicium indeliberatum sit veniale, & leue peccatum. Non esse autem suspicionem idem cum iudicio indeliberato, inde patet, quod potest suspicio esse deliberata, & non iudiciū, quia non est certa, sed dubia existimatio.

Secundò probatur ex S. Aug. Tractatu enim 90. in Ioannem dicit, quæ hic ex glossa refert D. Tho. nempe suspicionem pertinere ad tentationem humanam, sine qua vita ista non ducitur. *Et si suspiciones vitare non possumus, quia homines sumus, iudicia tamen, id est, diffinitiuas, firmasque sententias continere debemus*. Cum autem sola peccata venialia, etiam ex suo genere, sint, sine quibus vita ista non ducitur, & quæ omnia vitare non possumus, vt diximus, 1. 2. q. 109. art 3. dubio 3. suspicionem peccatū veniale esse indicat. Sermone verò 41. de

San-

Sanctis, qui est de Purgatorio (vbi teste D.Thom.1.2.q 88 art.2 in arg. *Sed contra* quædam genera peccatorum venialium, & quædam genera peccatorum mortaliũ enumerat) suspicionem inter peccata venialia ex suo genere commemorat dicens: *Et cum aliquid suspicamur temere, quod tamen plerumque non ita, vt credimus, comprobatur, sine vlla dubitatione delinquimus. Hæc enim, & his similia ad minuta peccata pertinere, non dubium est.*

Tertiò probatur raitone: Suspicio licet in se quandam inordinationem contineat, non tamen contrariatur dilectioni Dei, & proximi; ergo non est peccatum mortale, sed veniale ex suo genere. Consequentia patet ex D.Thom.1 2.q 88.art. 2. Antecedens probatur, si contrariaretur tali dilectioni, hoc esset propter contemptum proximi: sed quamuis iudicium temerarium, vt hic, & quodlib. 12.art. 35. dicit D.Thom. non sit sine contemptu proximi, suspicio tamen non inducit contemptum proximi complete, nam vt in Sum. verb. *Suspicio*, ait Caiet. *Non interuenit complete contemptus proximi, dum non prorumpitur in diffinitionem.* Et quamuis disponat ad proximum contemnendum, hoc non sufficit, vt contrarietur charitati, sicut, nec quod veniale disponat ad mortale; ergo, &c.

Dicendũ est 2. De facto, & in indiuiduo suspicionem nunquam esse peccatũ mortale, si intra limites suspicionis maneat. Docet hoc Caiet.in Sum.verb. *Suspicio*, his ver-

verbis: *Et quoniam suspicio ambiguitatem quandam in se ipsa claudit, ideo quandiu intra ambiguitatis latitudinem manet, quantumcumcumque crescat, nunquam est iudicium, quod diffinitiuam determinationem sonat: ac per hoc quantumcumque suspicio sit temeraria, & vehemens, & æstimatio firma, nunquam est peccatum mortale.*

Probatur deinde, nam vt docet D. Tho. 1.2.q. 88 art. 5. *Impossibile est, quod circumstantia de peccato veniali faciat mortale, nisi afferat deformitatem alterius generis.* Sed suspicio ex suo genere est peccatum veniale, vt ostensum est con. præced. ergo quandiu manet intra genus, & limites suspicionis, nunquam est peccatum mortale, quantumcumque deliberata, & de re grauissima sit. *Si fiat ex odio, erit aliquando mortale,* ait D. Thom. Quodlib. 12. art. 35. odium tamen deformitatem alterius generis affert. Docet etiam S. Doct. 1.2.q.88.art.2. peccatum veniale ex genere fieri quandoq. mortale ex parte agentis; tunc tamen finis extrinsecus, ad quem ordinatur ab agente, puta verbum ociosum ad adulterium cōmittendum, aut suspicio traditionis ad homicidium patrandum, deformitatem alterius generis affert. Dum verò suspicio intra limites suspicionis manet, & non trahitur ad speciem alterius vitij, non potest esse peccatum mortale, nisi tale sit ex suo genere. Confirmatur, illud peccatum, quod intra limites suæ materiæ, quin trahatur ad speciem alterius peccati, est aliquan-

quando peccatum mortale, ex suo genere est mortale, vt M Bañes hic dubio vnico, con. 1 dicit: sed suspicio ex suo genere nō est peccatum mortale; ergo manens intra limites suspicionis nunquam est peccatum mortale, quantumcumque sit de re grauissima.

Ad argumentum autem primę sententię respondetur negando antecedens, oppositum enim ostendimus con. 1 Ad probationem: Caietanus in Sum. verbo *Suspicio*, admittit suspicione nonnullam iniuriam fieri proximo, nam inquit: *Est nonnulla iniuria mala opinio absque rationabili causa* Negat tamen esse peccatum mortale. *Quia non interuenit tunc complete contemptus proximi.* Vnde cum hic ad 2. & artic. seq. ait D. Thom. *Ex hoc ipso quod aliquis malam opinionem habet de alio sine causa sufficienti, indebite contemnit ipsum, & ideo iniuriatur ei.* De suspicione loquitur in secundo gradu, in quo pro iudicio certo, & determinato accipitur. Vel contemptus nomen extendit ad eius dispositionem, quæ aliquo modo, nempe inchoatiuè, & incompletè, contemptus, & iniuria dici potest. Hoc autem modo etiam id, quod est peccatum veniale, iniuria, & contemptus proximi esse potest. Sicut, & teste D. Th. infra q. 110. art 4. ad 3. *Etiam peccatum veniale largo modo potest dici iniquitas.* Ad confirmationem respondetur, illud minus esse inconueniens, quam asserere suspicionem, quam ad tentationem humanam pertinere, & eam nos

vita-

vitare non posse, asserit D. Aug. sæpissimè esse peccatum mortale, sicque homines innumeris implicare peccatis mortalibus. Quamuis etiam non ita sæpè contingat mortale peccatum iudicij temerarij, vt vult prima sententia, vtinam tamen non ita frequenter contingeret, præsertim in tribus hominum generibus, quorum hic D. Tho. mentionem facit, quales sunt mali, ac stulti, qui omnes stultos æstimant: male affecti ad alios, de quibus faciliter credunt mala: & senes, qui multoties experti sunt aliorum defectus.

. Ad argumentum secundę sententiæ respondetur negando maiorem: nam iudicium temerarium completè inducit contemptum; suspicio autem, etiamsi de grauioribus sit, solum disponit ad illum. Quod si homines mallent de ipsis habere iudicium certum de minoribus peccatis, quã suspicionem de maioribus, hoc ideo est, quia inde sibi timent maius malum, ne scilicet suspicio transeat in iudicium, vel ne infamentur, aut puniantur; quam infamiam, aut punitionem non incurrent, etiamsi minora peccata reuelentur. Propter quod etiam mallent, de ipsis haberi iudicium certum de minoribus peccatis, quam suspicionem indeliberatam de maioribus, & grauissimis, qualia sunt commemorata in secunda sententia. Ad confirmationẽ respondetur, negando antecedens, de quo infra q. 73. art. 2. dubio 2. con. 2. Sicut enim teste Caietano, ibi: *Solus assertor*

pro-

propriè tollit famam: ita solus assertor peccat mortaliter, siue quæ dicit sint grauissima, siue solum peccata mortalia.

Dubium 2. An iudicium temerarium de omni, & solo peccato mortali sit peccatum mortale.

Pars affirmans probatur primo. Quodlibet peccatum mortale est materia grauis, nam efficit hominem infamem apud Deum, & illi inimicum. Vnde 1. Reg. 2. v. 30. dicit Dominus: *Qui autem contemnunt me erunt ignobiles*: ergo de quocunque peccato mortali fuerit iudicium temerarium, erit peccatum mortale de facto, & in indiuiduo.

Secundo peccatum veniale, cum sit leue, est materia leuis, & idem est de quibuscunque malis naturalibus, quæ quantumuis grauissima, minora sunt mala minimo peccato veniali; ergo iudicium temerarium de ipsis non est peccatum mortale.

Dicendum tamen est 1. iudicium temerarium de malitia proximi ex suo genere esse peccatum mortale. Probatur, nam in Sacris litteris est prohibitum, Matth. 7. v. 1. *Nolite iudicare, vt non iudicemini*, ad Rom. 14. v. 13. *Non ergo amplius inuicem iudicemus*. 1. Corinth. 4. v. 4. *Nolite ante tempus iudicare*, & Iacobi 4. v. 13. *Tu autem quis es, qui iudicas*

dicas proximum. Ergo est peccatum mortale ex suo genere.

Secundò, nam D. Aug. libro 2. de serm. Domini in monte, & refertur 11. q. 3. ait: *Temerarium iudicium plerumque nihil nocet ei, de quo temere iudicatur, ei autem, qui temere iudicat, ipsa temeritas, necesse est, vt noceat.* Et D. Thom. hic de iudicio temerario inquit: *Et hoc, si sit de aliquo graui, est peccatum mortale, in quantum non est sine contemptu proximi*,

Tertiò, per iudicium temerarium grauis iniuria irrogatur proximo, dum sine causa habetur improbus, extinguitur eius bonum nomen, seu bona opinio, & intus in animo iudicantis contemnitur; ergo est peccatum mortale ex suo genere.

Aduertit autem M. Soto lib. 3. de iustitia, q. 4. ar. 3. *Tria esse ad id requisita. Primum, vt sit certum: secundum, vt ex leuibus colligatur coniecturis: & tertium, vt sit de re graui.* Ratione primi distinguitur iudicium temerarium à dubio, quo animus in vtramque partem mouetur, sed in neutram declinat, manetque in ambiguo pendens: & à suspicione, quæ assensum incertum, & formidolosum importat. Illud autem requiri patet, nam vt colligitur ex D. Thom. hic dum secundum gradum suspicionis explicat, iudicium temerarium debet esse diffinitiua, firmaque sententia, qua malitiam alterius pro certo æstimat homo. Pro certo inquam, non credulitate hæsitationi admista, sed assertiua determinatione, vt hic ex-

explicat Caietanus. Si enim quis credens, & tanquam verũ existimans aliquid, quod peccatum mortale est, ita esset in mente sua dispositus, vt se ipsum interrogaret, responderet forte, falsam esse suam æstimationem, quamuis sibi vera videatur, non iudicium temerarium, sed credulitas hæsitationi admista, ad primumque suspicionis gradum pertinere, censenda esset.

Secundum etiam colligitur ex D.Thom. hic asserente, secundum gradum suspicionis, sub quo iudicium continetur, esse: *Cum aliquis pro certo malitiam alterius æstimat ex leuibus indicijs*. Quæ nam sint leuia indicia, & quæ non, sed grauia, & sufficientia ad iudicandum inquit M. Soto vbi supra: *Nulla regula dari potest certior, quam quod illæ coniecturæ, & indicia à culpa excusant, quæ virum prudentem, & probum ad sic iudicandum perducerent. Video hominem noctu scalas fenestras conscendere, profecto absque culpa possum de illo certo malum iudicare. Vides etiam iuuenem, & puellam secreto, obscuroque loco petulanter se amplexantes: nulla est culpa sinistrum de illis ferre iudicium*. Ex quo patet leuia indicia illa esse reputanda, quæ non sufficiunt ex se ipsis mouere animum viri probi, ac prudentis ad iudicandum. Potest tamen contingere, vt aliqua indicia respectu vnius personæ, aut materiæ sint grauia, & sufficientia ad iudicandũ, & respectu alterius leuia. Possunt etiam quædam indicia sufficere ad dubitandum, & non ad suspicandum. & aliqua ad suspicandum, & non

ad

ad iudicandum, quæ omnia viri prudentis, ac timorati arbitrio committenda sunt.

Tertium manifestum est, grauitas enim materię ad peccatum mortale requisita est. Quodnam autem censendum sit graue malum, quod alteri iudicando inuritur inquit idem M. Soto vbi supra: *Neque de hoc potest certa constitui regula, sed speculandū est, an tale sit malum, quod alter ægrius ferret de se audire, quam si esset peccatum mortale.* Quod amplius patebit ex sequentibus conclusionibus.

Dicendum est 2. de facto, & in indiuiduo iudicium temerarium de aliquo peccato mortali, non esse semper peccatum mortale. Probatur, nam, vt loco citato ait M. Soto: *Vbi peccatum non esset tam infame, iudicare quempiam esse in illo, non esset mortale, vt si facile, certoque iudicares aulicos, vel alios perditos iuuenes turpes amores cum mulierculis gerere: aut militem duello alium interfecisse: Quoniam ipsos hæc commisisse nullatenus pudet.*

Secundò, nam vt communiter docent Theologi, nec mortaliter peccaret, qui de persona omnino incognita temere aliquid, quod peccatum mortale est, iudicaret: vt de muliere pallio cooperata esse meretricem, & de viro procul existente esse furem, si nec hunc, nec illam agnosceret: nulli enim noceret, aut iniuriam faceret, sicut, nec si aliquod crimen de persona ali-

aliqua incerta, & penitus ignota narraret.

Tertio, iudicium temerarium de peccato mortali potest esse non plene deliberatum, ergo, & non mortale peccatum, vt sit enim mortale debet esse perfecte voluntarium, & plene deliberatum, non solum secundum se, sed etiam qua parte est temerarium. Vnde quamuis, quis aduerteret se iudicare proximum in malũ, si tamen non plenè aduerteret causam iudicandi esse insufficientem, non peccaret mortaliter.

Quarto, si inditia, licet non sint sufficiẽtia ad certum iudiciũm; magnam tamen habent probabilitatem, ita vt efficiant rem valde verisimilem, & credibilem, non est peccatum mortale iudicare aliquid esse moraliter certum, v. g. iuuenem inuentũ solum cum puella in cubiculo, turpia cum illa tractare, aut ebrium esse in peccato mortali. nam non est tanta distantia inter moralem certitudinem, & magnam probabilitatem, vt censeatur notabilis iniuria, si quod valde probabile est, iudicetur esse certum; ergo potest interdum fieri, vt iudicium temerarium depeccato mortali nõ sit peccatum mortale.

Dicendum est 3. Quandoque iudicium temerarium de peccato veniali, aut malo naturali esse peccatum mortale. Probatur nam qui temere iudicaret de viro graui, & religioso esse mendacem in omnium sen-

ten-

tentia peccaret mortaliter,nam grauem illi faceret iniuriam:at hoc iudicium solum esset de peccato veniali ; ergo &c.

Deinde , vt ait M. Soto vbi supra: *Quamuis malum illud non esset peccatum,sed naturale : nihilominus iudicium illius posset esse delictum . Vt si de viro,qui egregio loco , & existimatione habetur , leui de causa certo iudicares esse infami sanguine natum . Nam , & in hoc grauiter illi iniurius es.* Si non ita illustris vir esset , probabile existimo, quod cum Nauarra lib. secundo capite quarto alij dicunt , non esse mortale peccatum , iudicare temere alterum spurium , aut ex genere Iudæorum , vel Maurorum , quia hęc carent omni vituperio apud sapientes ; cum non sint in hominis potestate ; & sint defectus inculpabiles . Idque maxime cum limitatione,quam teste M. Ledesma to. 2. Sum. tract 8. de iustitia commutatiua,c 2. con. 3. difficultate 5. Magister Orellana adhibebat ,scilicet nisi propter hoc ille contemneretur , & officijs , aut beneficiis indignus haberetur,ab illorumque consequutione impediretur à temere iudicante.

Si quæras autem , An omnia iudicia temeraria sint eiusdem speciei ? Respondetur affirmādo:eadem enim est ratio de illis, ac de detractionibus,quas omnes eiusdē speciei esse,dicemus infra q.73.a.1.&q.76.a.4.

Ad 1. verò factum in principio respōdetur , ex se quodcunque peccatum mortale esse materiam grauem , per accidens tamen posse esse leuem in ordine ad iudiciū temerarium , quia ille,cui applicatur,non

reputat infamię, aut contemptus dignum, sed de illo potius gloriatur, vt miles de duello, iuuenis profanus de inhonesto amore fœminarum. Grauitas enim materiæ, non tam expendenda, & ponderanda est secundum se ipsam, quam per respectum ad personam de qua fit iudicium.

Ad 2. respōdetur, illam censeri materiam grauem, ex qua valde cōtemnitur, & despicitur proximus, illique grauis iniuria fit: taliaque esse mala cōclusione tertia numerata, quamuis non sint peccata mortalia.

ARTICVLVS IV.

Vtrum dubia sint in meliorem partē interpretanda.

Conclusio est affirmans.

Dubium quomodo in meliorem partē sint interpretanda dubia.

DVæ sunt de hac re discipulorum D. Thom. sententiæ. Prima est M. Soto lib. 3. de Iustitia q. 4. art 4. dubia esse in meliorem partem interpretāda positiuè, ita vt iudicando in meliorem partem declinemus; assensumque melioris partis concipiamus. Fauet huic sententiæ Diu. Thom. hic in corp. & in solutionibus argumentorū: nā ita in meliorē partem interpretanda esse dubia docet, vt homi-

minem habeamus, & iudicemus bonum, quamuis in hoc frequenter fallamur: at hoc est dubia in meliorem partem interpretari positiuè; ergo, &c.

Secunda sententia est Caietani hic, non esse necessarium, dubia in meliorem partem interpretari positiuè, sed satis esse, ea in meliorem partem interpretari negatiuè, ita vt dubia non interpretentur in deteriorem partẽ. Vtraque sententia est probabilis. Mihi tamen plus placet hæc Caiet.

Dicendum ergo est 1. Cum dicitur, dubia esse in meliorem partem interpretanda, intelligendum est id de dubijs circa bonitatem, vel malitiam hominum, non rerum, aut operum. Docet hoc D. Tho. hic ad 2. *In iudicio enim, in quo de rebus iudicamus, non attenditur bonum, & malum ex parte ipsius rei, de qua iudicamus, cui nihil nocet qualitercumque iudicemus de ipsa.* Et propter hoc non opus est in meliorem partem declinare, sed soli est veritati innitendum, ita vt de rebus, secundum quod sunt, iudicemus. *Sed in iudicio, quo iudicamus de hominibus, præcipuè attenditur bonum, & malum ex parte eius, de quo iudicatur: qui in hoc ipso honorabilis habetur, quod bonus iudicatur, & contemptibilis, si iudicatur malus. Et ideo ad hoc potius tendere debemus in tali iudicio, quod hominem iudicemus bonum, nisi manifesta ratio in contrarium appareat.*

Hinc colligitur differentia, quę est inter iudicium operis, & iudicium personæ; illud enim, quamuis temerarium sit, non est peccatum mortale, quia nulli nocet, aut

iniuriam facit : hoc verò si fuerit temerarium, & de re graui peccatum mortale est; quia nocet, & iniuriā facit personæ, de qua fit; de quo vide Caiet. hic §. *In eodem articulo*, & in Sum. ver. *Iudicium temerarium*.

Dicendum est 2. Cum dicitur, dubia de personarum malitia, vel bonitate interpretanda esse in meliorem partem, id intelligendum est de interpretatione, quæ fit diffiniendo, siue determinando, non de ea, quæ fit per quandam suppositionem, nam sic in peiorem partem interpretari possunt. Docet hoc D. Thom. hic ad 3. ait enim: *Cum debemus aliquibus malis adhibere remedium, siue nostris, siue alienis, expedit ad hoc, vt securius remedium apponatur, quod supponatur id, quod est deterius*. Vnde cum quis videt in domo sua pauperem, licet non possit diffinire illū esse furē; prudentissimè tamen faceret si res suas custodiret, ac si esset fur.

Dicendum est 3. Cum occurrit dubium de bonitate, aut malitia alicuius personæ, non tenemur illud in meliorem partem interpretari positiuè, prorumpendo in actū iudicij de bonitate talis personæ, sed satis est, vt illud in meliorem partem interpretemur negatiuè, ita vt non in deteriorem partem interpretemur, sed suspendamus iudicium. Primò probat Caietanus hic: *Quoniam recta ratio non tradit, quod ex obiecto neutrali generetur, aut sumatur opinio declinans ad alteram partem, sed quod neuter præseruetur intellectus. Nulla rursus ratio suadet, vt occursus ambigui facti alterius, obliget me ad bene opinandum de ipso, cum non tenear etiam*

ad

ad aliquid opinandum de ipso in particulari, sicut nec ad diligendum, vt patet ex supradictis in tractatu de charitate. Boni demum rationem non habet, vt absque necessitate, aut pietate aliqua exponam intellectum meum periculo falsitatis sæpius incurrendæ. Confirmat, quia propter hoc videtur Christus negatiuè præcepisse Matth. 7. *Nolite iudicare*: & Paulus ad Corinth. *Qui non manducat, manducantem non iudicet*. His enim insinuatur, nos non teneri ad iudicandum positiuè esse bonum illum, de quo dubium occurrit, sed solum ad non iudicandum esse malum. *Vt si quando occurrat factum dubij iudicij de proximo, in eadem persistamus opinione de illo proximo, qua prius eramus. Verbi gratia, habebam Ioannem pro viro sobrio, inuenio postmodum ipsum bene comedentem, & bibentem, non moueor ex hoc facto ad iudicandum, quod necessitate ductus sanctè fecit, quod esset in meliorem partem interpretari, nec ad dubitandum de sobrietate eius, quod esset in peiorem partem declinare: sed persisto in prima opinione immotus; hoc est enim in meliorem partem interpretari negatiuè.*

Secundò probatur: cum occurrit dubium de bonitate, aut malitia proximi, aut est ratio, & causa sufficiens ad dubitandum, vel non. Si est, licitè possumus dubij permanere, cum tale dubium non sit temerarium, sed rationabile; ergo licet tunc teneamur non iudicare proximum esse malum, non tamen tenemur positiuè iudicare esse bonum, alias non possemus licitè dubij

permanere. Si vero non est ratio, & causa sufficiens ad dubitandum, tenemur quidem non dubitare, quia hoc esset temerarium; idque in sententia M. Bañes hic dubio vnico, con. 3. & 4. sub mortali; in nostra verò, & Caietani sententia sub veniali, non iudicare autem malum esse proximum, sub mortali. At iudicare bonum esse proximum, nihil est quod nos obliget, cum dubiũ excludere possimus non admittendo ipsum, quin aliquid positiuè iudicemus; ergo, &c. Confirmatur. Quando nobis occurrunt dubia circa fidem (quæ temeraria, & sine causa, & vlla ratione sunt) non semper tenemur positiuum actum fidei elicere (alias enim viri timoratæ conscientiæ, & scrupulosi, quibus hæc frequenter, & quandoque quasi continuè occurrunt, continuè tenerentur actus fidei elicere, & nihil aliud facere, sed si hęc occurrunt, dum horas canonicas recitant, tenerentur ab horarum recitatione cessare, vt actus fidei elicerent) sed cum nos tentari contra fidem sentimus, prudenter facimus, cessando ab assensu, vel dissensu actuali rerum fidei, & occupando nos aliis negociis, tanquam nolentes in dubium reuocare, quod certo credimus, supponentesque, certam rerum fidei veritatem; ergo idem erit, quando nobis dubia circa proximi bonitatem, aut malitiam occurrunt: non enim tenebimur actum iudicii proferre positiuè iudicando bonum esse proximum, sed bene faciemus suspendendo a-

ctum,

ctum, nolentes non solum temere iudicare proximum, sed nec eius bonitatem in dubium reuocare; sed in bona æstimatione, quã de eo habebamus, immoti permanere. Ad doctrinam autem D. Thom. hic, quę fauere videtur sententiæ M. Soto, respondet Caietanus intelligendam esse, *Ex suppositione, scilicet si iudicandum est: ita quod regula ista doceat, quod dubia in meliorem partem sunt interpretanda, si iudicandum est, si oportet iudicari*. An verò, licet non teneamur, possimus ex charitate sine obligatione sanctè, ac licitè iudicare positiuè probũ esse proximum, quando dubium nobis de eius bonitate, aut malitia occurrit: Negantem partem tenet Caietanus: vtrumque enim malum esse putat, & iudicare proximum esse malum, & iudicare proximum esse bonum; si tamen iudicandum est, hoc secundum est iudicandum, quia de duobus malis minus est eligendum, si oportet alterum eligere, & ex his minus malum est iudicare proximum esse bonum, quia solum est malum quod intellectus exponitur periculo falsitatis sæpius incurrendæ. Iudicare autem proximum esse malum peius est, quia non est sine iniuria proximi, & nõ minus exponitur intellectus periculo falsitatis sæpius incurrendæ. Mihi tamen positiuè iudicare in meliorem partem inclinando, valde æquum, & charitati consonum, ac sanctum esse videtur; nam quamuis hoc, si falsum sit, quoddam malum sit speculatiui intellectus, non tamen practici,

vnde D.Thom.hic ad 2. ait: *Ipsi homini iudicanti falsum, iudicium, quo bene iudicat de alio, non pertinet ad malum intellectus ipsius, &c.* Non est autem multum curandum de malo intellectus speculatiui, ait namque D. Aug. in illud Psalm. 147. *Qui posuit fines tuos pacem*, de pace, & charitate: *Non se multum dolet errare, cum bene credit etiam de malo. Quid perdo si credo quod bonus est?* Quamuis ergo dubio occurrente non teneamur iudicare, proximum esse bonum, sed possimus iudicium suspendere; si tamen iudicare voluerimus, bene faciemus iudicando bonum esse, quamuis enim non teneamur proximum honorare; non tamen male, sed benè facimus illum honorando.

ARTICVLVS V.

Vtrum sit semper secundum leges scriptas iudicandum.

Conclusio est affirmans.

SI leges scriptæ ius naturale contitent, manifestum est secundum eas esse iudicandum, & non licere iudici, siue Princeps, siue inferior fuerit, contra illas agere; nulli enim licet à iure naturali recedere. Si verò leges scriptæ fuerint humanę, ac positiuæ, secundum eas nihilominus est iudican-

dicandum etiam Principi, vt colligitur ex D.Aug.loco citato à D. Tho. hic in argum. *Sed contra*, & ex eodem D.Thom. 1.2.q.96. art.3.dicente, Principem subdi suis legibus, quantum ad vim directiuam: *Secundum quod dicitur extra de Const.cap. Cum omnes: Quod quisquis iuris in alterum statuerit ipse eodem iure vti debet.*

Est tamē inter inferiores iudices;& Principem, inquit M.Soto lib.3.de iustitia, q.4. art.5. hæc differentia: *Quod inferiores iudices neque dispensare in legibus possunt, neque illas interpretari. Quod tamen in facultate Principis positum est. Vnde quo casu potest super legem dispensare, potest etiam, & contra legem iudicare, vt si capitis condemnatus, quam commodissimus esset Reipublicæ, posset ob illam publicam commoditatem illum donare vita.* In causis ciuilibus obseruat M.Bañes hic rarissimè posse Principem dispensare in ipsa lege,& aliter iudicare,quam ipsa lex docet; alias enim posset subditos expoliare rebus, quarum dominium habent, & eum, qui litigat priuare bonis suis, & adiudicare illa aduersario.

Sed quia, vt hic ad 2.docet D.Th. etiam leges, quæ sunt rectè positæ in aliquibus casibus deficiunt, in quibus si seruarentur, essent contra ius naturale, ideò in talibus non est secundum litteram legis iudicandum iudici inferiori, sed recurrendum ad æquitatem, quam intendit legislator. In talibus enim etiam legislator aliter iudicaret, etsi considerasset, lege determinasset.

Vnde epacię est prętermissis verbis legis sequi id, quod poscit iustitiæ ratio, & communis vtilitas, vt dicitur infra quæst.120 art.1. Vide quæ diximus 1. 2. quęstioue 96. artic. 6.

Circa ar.6. vide quæ dicemus infra q.67. artic. 1.

QVÆSTIO LXI.

De Partibus Iustitiæ.

ARTICVLVS I.

Vtrum conuenienter ponantur duæ species iustitiæ scilicet commutatiua, & distributiua.

Conclusio est affirmans.

SErmo hic est de iustitia particulari, quę à iustitia legali, quæ generalis vocatur, distincta est supra q.58.ar.7. quod iustitia legalis ordinat hominem immediatè ad bonum commune, qui est ordo partis ad totum, nempe ciuis ad Rempublicam: iustitia verò particularis ordinat ad singularem personam. Cum autem duplex sit ordo ad particularem personam, nempe totius ad partem, & partis ad partem,

tem, & primum dirigat iustitia distributiua, qua præsidens nomine totius communitatis distribuit bona communia partibus communitatis, & secundum dirigat iustitia commutatiua, quæ consistit in his, quæ mutuo fiunt inter duas personas ad inuicem, duæ erunt species iustitiæ particularis, nempe iustitia commutatiua, & distributiua. Confirmatur. In iustitia distributiua, & commutatiua est diuersa ratio debiti, in distributiua enim debetur aliquid, vt applicandum, & appropriandum: in commutatiua verò tanquam proprium, & applicandum; ergo sunt distinctæ species iustitiæ. Cum enim ordo ad alterum, & ratio debiti sint de intrinseca ratione iustitiæ, vbi est diuersus ordo ad alterum, & diuersa ratio debiti, diuersas species iustitię esse, necesse est.

Circa artic. 2. 3. & 4. nihil se offert dicendum.

QVÆSTIO LXII.

De Restitutione.

ARTICVLVS I.

Vtrum restitutio sit actus iustitiæ commutatiuæ.

Conclusio est affirmans.

QVid sit restituere his verbis explicat D. Thom. *Restituere nihil aliud esse videtur, quam iteratò aliquem statuere in possessionem, vel dominium rei suæ.* Cui consonat quod in l. 2. §. *Restituas*, ff. Ne quid in loco publico dicitur: *Restituere videtur, qui in pristinum statum reducit.* Quæ definitio, licet quid nominis sit, & quædã verbi restituere etymologia, optimè etiam naturam restitutionis explicat: eo modo quo nominis significatio potest naturam rei exprimere. Saluari autem potest restitutionis natura, etiam si non eadem numero, aut specie res, quę accepta fuerat, reddatur, dummodo reddatur, quæ tantundẽ valet. Requiritur tamen, vt res, quæ redditur, sit eius, cui redditur, vnde qui, quod dono acceperat, reddit, redonat quidem, sed non proprie restituit, & qui reddit, quod debet ex voto, vel iuramento, aut emptione, non restituit proprie, sed soluit. Quomodo autem differat restitutio à satisfactione explicat optimè Diuus Thomas in 4. d. 15. q. 1. art. 5. quæstiun 1. dicens: *Reparatio inæqualitatis existentis in rebus resti-*

tutio dicitur: reparatio autem inæqualitatis existentis in actionibus, & passionibus satisfactio nominatur: & ideo quandoque est satisfactio sine restitutione aliqua, vt cum quis se proximo humiliat de aliquibus cõtumeliis ei dictis: aliquando autem restitutio sine satisfactione, vt cum quis mutuum reddit aliquando autem vtrumque exigitur, vt cum quis alicui per violentiam rem suam subtraxit. Restitutio rem ablatam respicit, quæ non nisi per rem, quæ redditur reparatur. Satisfactio respicit offensam illatam quæ per actionem, qua, quis se subiicit personæ offensæ, tollitur. Si contingat eadem actione exhiberi rem, & personam subiici offenso, vt cum veniæ petitione exhibetur honor, per exhibitionem rei fit restitutio, & per actionem, qua exhibetur, fit satisfactio. Ex quo patet verum esse, quod ait Diu. Thom. *Reparatio, &c.* Ex verbis autem quæ subiũgit. *Et ideo quandoque, &c.* constat falsum esse, quod nonnulli dicunt, restitutionem a satisfactione distingui sicut inferius à superiore.

Dubium, An violatio iustitiæ distributiuæ secundum se inducat obligationem restituendi.

PArtem affirmantem tenet Mag. Salon. infra q. 63 articulo quarto controuersia tertia: falsum enim esse asserit secundum fundamentum Auctorum ab eo citatorum

torum in principio controuersiæ, videlicet: lædentem solam iustitiam distributiuam non teneri ad restitutionem, sed eum solum, qui lædit commutatiuam, vel distributiuam cui coniuncta est commutatiua, hocque impugnat.

Primò, omnis inæqualitas per iustitiam reducenda est ad æqualitatem actu restitutionis: sed qui lędit iustitiam distributiuam, facit inæqualitatem eo ipso, quo lædit iustitiam; cùm omnis iustitia consistat in æqualitate rei ad rem; ergo qui lædit iustitiam distributiuam, ratione ipsius, etiam si nulla ei misceatur commutatiua, tenetur ad restitutionem.

Secundò, qui violat iustitiam distributiuam, nocet fratri cum iniuria: ergo tenetur restituere. Antecedens probatur, eo ipso quo quis habet merita, habet ius, nō possessiuum, sed debitum, alioqui non violaretur iustitia, cum obiectum iustitiæ sit ius, & omnis iniustitia sit violatio alicuius iuris: ergo qui non confert illi beneficium quod meretur, sed iustitiam violat distributiuam: cum iniuria illi nocet.

Tertiò, iustitia commutatiua violata ideo obligat ad restitutionem, quia vnus habet plusquam debet habere, alter verò minus: sed quandò violatur iustitia distributiua, idem contingit, ergo, &c.

Quartò, distribuere tributa, & vectigalia populis, pertinet ad iustitiam distributiuam: sed qui hanc violaret imponens maiora tributa, quam sint imponenda, tenere-

neretur restituere; ergo &c. Confirmatur primò, qui imponit pretia rebus communibus, si non seruet æquitatem, violat iustitiam distributiuam: at tenetur restituere; ergo, &c. Confirmatur secundò, qui non distribuit, quod distribuendum est, vel minus distribuit, quam distribuendum est, non peccat contra commutatiuam, sed contra distributiuam iustitiam, & tamen tenetur ad restitutionem, ergo &c.

Dicendum tamen est, primo, violationé iustitiæ distributiuę secundum se non inducere obligationem restituendi. Hanc conclusioné præter citatos à M. Salon vbi sup. docet M. Bañez infra q. 63. art. 4 dubio 2. ad 1. dicens: Si detur casus, in quo purè lædatur iustitia distributiua, nulla est obligatio ad restitutionem. Est etiam hęc cõmunis aliorum doctrina.

Probatur 1. Nam vt hic ait Diu. Thom. *Restitutio est actus commutatiuæ iustitiæ.* Ergo læsio iustitiæ distributiuæ non est per restitutionem reparanda, actus enim destruēs virtutem, per oppositum actum resarciri debet, vt actus intemperantię per temperantiam. Si dicas iustitiam commutatiuá reparare restitutionis actu lęsionem cuiuscumque iustitiæ, sicut charitas reparat læsionem cuiuscumque virtutis. Contra hoc est, quia non reparat lęsionem iustitiæ legalis, cum huius violatio non obliget ad restitutionem, vt patet ex dictis supra qu. 58. art. 6. dub. vnico, con. 4. ad finęm: nec lęsionem virtutum, quæ sunt partes potentia-

tiales iustitię, vt aperte constat; ergo nec læsionem iustitię distributiuę.

Secundò, vbi non est ablatio rei alienę, non est obligatio restituendi, nam vt hic in argum. *Sed contra*, ait D. Thom. *Restitutio ablationi opponitur*. Sed violatio iustitię distributiuę non est ablatio rei alienæ, nam vt ibidem dicit S. D. ablatio rei alienæ est actus iniustitiæ circa commutationes; ergo &c Confirmatur 1. quia vt colligitur ex D. Tho. & Caiet. supra q. 61. art. 1. ad 3. restitutio, quæ est actus iustitię commutatiuæ, solum est eius, quod est debitum alicui, vt proprium, violatio autem iustitiæ distributiuæ solum aufert, quod est debitum, vt commune. ergo hoc non est restituendum. Confirmatur secundo, restitutio solum habenti ius in re, vel ad rem facienda est: sed ille, cui violata est iustitia distributiua nec habet ius in re, nec ad rem, cum nec habeat possessionem rei, quæ distribuitur, nec illam iure possit petere, & exigere agens in iudicio; ergo nulla est ei facienda restitutio.

Tertiò, si quis distributor concurrentibus duobus ęque dignis cōferret officium, aut beneficium vni ex illis solum intuitu diuitiarum, quas habet plusquam alter, violaret iustitiam distributiuam, nam esset personarum acceptor, vt colligitur ex D. Th. infra q. 63. art. 1. non enim conferret illi officium propter causam, quę faciat eū dignum: at non teneretur ad aliquam restitutionem; ergo &c. Confirmatur, si va-

can-

cantibus duabus cathedris ęqualibus omnino, altera quidem Theologiæ, altera vero Iurisperitię, duo solum essent oppositores, vnus dignior ad cathedram Theologię, alter dignior ad cathedram Iurisperitiæ, ambo tamen ad vtramque digni, si distributor cuilibet ex illis conferret cathedram, qua minus dignus est, violaret iustitiam distributiuam: at nulli teneretur aliquid restituere, nam etiam si dedisset cathedram, qua dignior est, non plus haberet, cum ambæ sint omnino æquales; ergo violatio iustitiæ distributiuæ non obligat ad restitutionem ei, cui facta est.

Dicendum est 2. Violationi iustitię distributiuæ sæpè annexam esse læsionem iustitię commutatiuę, tuncque ratione annexi induci obligationem restituendi. Probatur 1. ex D. Thom. hic ad 3. dicente: *Recompensatio, quam facit distribuens ei, cui dedit minus, quam debuit, fit per comparationem rei ad rem: vt si quanto minus habuit, quam debuit, tanto plus ei detur. Et ideo tam pertinet ad iustitiam commutatiuam.* Quibus verbis insinuat D. Thom. distribuentem obligari ad recompensationem pertinentem ad iustitiam commutatiuam, qualis est restitutio, quia lędit iustitiam distributiuã, cui annexa est commutatiua, dando minus, quam debet, cum munus distribuendi accipiat ea lege, vt distribuat vnicuique secundum merita singulorum, aut qualitates.

Secundò, sępè, qui distribuit, non est dominus

minus bonorum, quæ distribuuntur, sed minister designatus, aut stipendiatus, vt rectè, & iuxta leges iustitiæ distributiuæ distribuat, sicque ad hoc obligatus ex iustitia commutatiua, & ex pacto est, non secus ac, qui locat operas suas, & pro eis stipendium accipit, obligatus est ad operandum ex pacto, & iustitia commutatiua; ergo si inique distribuit, non conferens eis, quibus debet secundum illorum merita, aut qualitates, seu conditiones, violationi iustitiæ distributiuæ annexa est læsio iustitiæ commutatiuæ, & propter hanc ad restitutionem obligantur.

Non modicam autem difficultatem habet, cui, & quando restituere teneatur Quam sequentibus conclusionibus explico.

Dicendum est 3. Quando bona, quæ distribuuntur, instituta sunt in ciuium vtilitatem, & priuatum illorum commodum. distributor, quia ea non confert, quibus conferenda sunt, his tenetur illa restituere Probatur, talis distributor tenebatur ex iustitia commutatiua, & pacto, cum quo munus distribuendi suscepit, prædicta bona communia appropriare ciuibus secundum eorum merita, & conditiones; ergo si hoc non facit, illa tenetur restituere eis, quibus tenebatur applicare, damnificauit enim illos in proprio, non quidem auferendo, quod erat proprium, sed appropriationem, quam tenebatur facere omittendo, vt hic optimè docet Caietanus, qui,

&

& subdit: *Et ex his patet decisio casus, scilicet quod si deberent in aliqua Republica prouentus annui distribui cõscriptis ciuibus singulis annis, distributor autem occupasset prouentus annis tribus, & postmodum pœnitentia ductus restitueret Reipublicã eosdem, non deberet summa ista destribui ciuibus conscriptis in quarto anno: sed prouentus primi anni deberet distribuere ciuibus conscriptis primi anni, & sic deinceps: Et si aliquis eorum esset defunctus, teneretur dare hæredibus illius, Et hoc quia ipse damnificauit illos indiuidualiter non appropriando, sicut tenebatur.*

Dicendum est quartò, quando bona, quæ distribuuntur, sunt instituta in vtilitatem Ecclesiæ, vel Reipublicę, qualia sunt officia sæcularia, & beneficia Ecclesiastica, probabile est, distributorem iniquũ non violare iustitiam commutatiuam, nisi solum cõtra Ecclesiam, vel Rempublicam, conferendo ea indignis; sicque si his conferat, teneri quidem restituere damna Ecclesiæ, aut Reipublicæ inde sequuta; dignis tamen omissis nihil teneri restituere: si autem conferat dignis, omissis dignioribus, neque his, neque Ecclesiæ aut Reipublicæ aliquid teneri restituere. Probatur nam ita docent Magister Soto libro tertio de iustitia: q. 6. art. 2. con. 2. & libro quarto, quęst. 6. art. tertio ad 6. Nauarrus cap. 17. a num. 69. vsque ad 74. & alii quamplures, qui & hoc explicant exemplo œconomi, qui, etiam si ad vineam domini sui excolendam conducat operarios omni-

no

no inutiles, relictis idoneis, his nihil tenetur restituere, sed domino vineæ, cui nocuit: si vero idoneos, ac dignos conducit, etiam si non adducat meliores, ac digniores, nec his, nec domino tenetur aliquid restituere.

Secundò, nam præter tantorum Doctorum auctoritatem, satis probabili nititur hæc sententia fundamento, nempe licet distributor sit minister designatus, vel stipendiatus, ex vi tamen pacti, vel stipendii, ac proinde ex iustitia commutatiua solum est obligatus ad officia, vel beneficia distribuenda in Ecclesię, aut Reipublicæ commodum, & vtilitatem; ad eiusque seruitium, ad quod sunt instituta, non vero in commodum, & vtilitatem eorum, quibus distribuuntur; ergo per iniquam distributionem prędictorum munerum solum violat iustitiam distributiuam contra Ecclesiam vel Rempublicam, si ei damnũ aliquod inferat; ac per consequens cum solum damnum inferat Ecclesiæ, aut Reipublicę, quando prædicta munera confert indignis: nam quando ea dignis confert, dignioribus omissis, licet non summum bonum procuret, non tamen infert aliquod damnum, quo iustitia commutatiua violetur, quia Ecclesię, aut Reipublicæ non est debitum ex iustitia commutatiua maximum bonum, quod potest haberi; nam esset intolerabile id exigere ab electoribus, aut distributore, sed sufficit, quod est proportionatum, & moraliter æquale stipendio

dio officii, vel beneficii; solum quando prędicta munera confert indignis, tenetur ad restitutionnem faciendam; non quidē dignis,sed Ecclesiæ, vel Reipublicæ; si vero ea confert dignis, etiam si omittat digniores, nec his, nec Ecclesiæ, aut Reipublicæ aliquid restituere tenetur.

Limitant hoc nonnulli,quando hæc officia, vel beneficia non conferuntur per oppositionem proposito edicto, nam si hoc modo conferantur, eligens dignum, prætermisso digniore, violat iustitiam distributiuam, & commutatiuam,quia propositione edicti quidam contractus vltro citroque oblatorius inter digniorem, & distributorem resultat, quem distributor tenetur ex iustitia commutatiua seruare, & si non seruauerit digniori restituere, quod ei dare debebat. Alii hoc solum esse affirmāt, quando in edicto expresse promittitur dignioris assumptio: non tamen quando solum dicitur, seruabitur vnicuique sua iustitia.

Mihi tamen absque his limitationibus probabilis videtur sententia M. Soto,& Nauarri ac aliorum: quia promissio solum addit obligationem fidelitatis, cuius violatio non inducit obligationem restituendi. Oppositione autem, vel propositione edicti prædictum contractum resultare non cōstat.

Prætetea, quomodocumque hæc officia, vel beneficia conferantur, siue per oppositionem, aut sine illa, non conferuntur,

vt

vt præmia meritorum, sed vt stipendia ministrorum: decimę enim, & tributa, ex quibus beneficia, & officia instituta sunt: & quicquid vtilitatis in eis est, habent, non soluuntur, vt pręmia sint meritorum personarum, instar bonorum, quę in Reipublicæ deposito existunt, sed vt sint stipendia ministrorum, vt latè probat M. Soto vbi supra; ergo licet non conferantur dignioribus, non propterea debet eis fieri restitutio, nec violatur respectu illorum iustitia commutatiua, quandoquidem eo, quod non conferuntur, vt præmia, sed vt stipendia, non conferuntur ob merita, sed ob ministerium, quod æquale stipendio officij, vel beneficij digni exhibere possunt, sicque quando his conferuntur officia, vel beneficia, nec etiam contra Ecclesiam, aut Rempublicam violatur iustitia commutatiua, ac proinde nec ei quicquam est restituendum.

M. Ledesma 2. p. Sum. tract. 8. c. 8. con. 13. contrarium asserendum esse dicit de præbendis collegiorum: nam non sunt institutæ, vt stipendia laborum, sed vt præmia meritorum, sicque conferens eas dignis, omissis dignioribus, his restituere tenetur.

Dicendum est 5. Probabilius esse, iniquū distributorem prędictorum munerum, nō solum violare iustitiam commutatiuam contra Ecclesiam, vel Rempublicam, conferendo ea indignis, sed etiam contra dignos, & conferendo ea minus dignis cōtra di-

digniores; sicque tam Ecclesiæ, aut Reipublicæ, quam dignis, vel dignioribus omissis faciendam esse restitutionem. Docent hoc Caietanus hic, & art. seq. M. Bañez infra q. 63. art. 4. dubio 2. con. 4. & 5. & alij quam plures tam ex recentioribus quam ex antiquioribus.

Probatur primo. Nam vt hic ad 3. docet D. Th. distribuens ei, cui dedit minus quam debuit, debet facere recompensationem pertinentem ad iustitiam commutatiuam: sed iniquus distributor prędictorum munerum non dat, quod debet Ecclesiæ, aut Reipublicæ; nec dignis, quando his omissis confert prędicta munera indignis, nec dignioribus, quando his omissis confert ea etiam dignis; ergo tam Ecclesiæ, aut Reipublicæ, quam dignis, vel dignioribus omissis debet facere restitutionem. Minor quoad primam partem patet: nam Ecclesia, vel Respublica confert distributori ius eligendi, vt prouideatur illi præstantior minister; non quidem absolute, ita vt quæri debeat excellentissimus, nam hoc esset intolerabile, sed tempore oppositionis, ita vt ex oblatis eligatur pręstantior, hoc enim fine fit oppositio, concursus, & examen; ergo ex iustitia, & officio distributoris debetur illi melior minister, qui potest commode haberi tempore electionis, quem si distributor non eligit, etiam si dignum eligat, minus quam debet dat Ecclesiæ, vel Reipublicæ, hancque priuat vtilitatibus, quas ex meliori re-

por-

portaret. Quoad secundam etiam partem probatur: nam vt hic §. *Dicendum* docet Caietanus: *Distributor tenetur ad faciendum de communi proprium parti cuilibet secundum suam proportionem. Et quia tenetur ad hunc actum respectu cuiuslibet partis; ideo omnibus, & singulis partibus tenetur ad recompensãdum tantum quantum non dedit alicui de portione sibi debita*: Confirmatur, distributor ex iustitia commutatiua ratione officii, aut stipendii tenetur officia, & beneficia distribuere iuxta leges iustitiæ distributiuæ, quæ obligant, vt dignioribus conferantur; hæc enim est voluntas Ecclesiæ, aut Reipublicæ, quam distributor tenetur exequi ex iustitia commutatiua, vtpote ex debito sui officii, quod ea lege, conditione, & pacto illi collatum est, vt seruaret eius statuta; ergo si non confert dignioribus, his tenetur restituere: non secus ac si quis voluntatem testatoris disponentis, vt pecunia aliqua distribueretur inter cognatos sibi magis coniunctos, & pauperiores, non exequeretur, sed minus indigentibus, & minus coniũctis pecuniam conferret omissis pauperioribus, & magis coniunctis, his illam restituere teneretur.

Secundo probatur, nam falsum videtur officia, & beneficia solum esse stipendia ministrorum, non præmia meritorum: in his enim duo sunt, nempe officium ipsũ, munus, & dignitas, & redditus beneficii dati propter officium; ex quibus licet redditus sint stipendium pro alimonia ministro-

ſtrorum, officium tamen ipſum munus, & dignitas datur in meritorum præmium. Vnde in pręmium ſuæ confeſſionis dixit Chriſtus Petro Matt. 16. v. 18. *Tu es Petrus, & ſuper hanc petram ædificabo Eccleſiam meā.* Nam vt hoc explicans ait: S. Hilarius: *Dignum plane confeſſio Petri præmium conſequuta eſt.* Et quamuis redditus, & fructus munerum ſint ſtipendia, cum tamen ſint ſtipendia honorifica, & plurimum excedentia labores ipſos, ſimul etiam eſſe debent pręmia meritorum, quæ ex decimis, & tributis dantur miniſtris, non ſecus, ac ex ęrario publico dantur quandoque præmia militibus veteranis. Confirmatur: quamuis prædicta immediate ordinentur in bonum Eccleſiæ, vel Reipublicæ, conſequenter tamen ordinantur in bonum partium, vt colligitur ex illo 1. ad Timoth. 5. verſ. 17. *Qui bene præſunt presbyteri duplici honore digni habentur*, ſcilicet dignitatis, & commodi temporalis, ergo diſtributor, qui abſtulit à dignioribus, quę illis debentur, tenetur ea illis reſtituere.

Ad hanc autem reſtitutionem ſufficit, vt conferat digniori omiſſo aliud ęquale officium, vel beneficium: nam quamuis reſtitutio, quæ fit propter violatam iuſtitiam commutatiuam per ſe, & directe, fieri debeat ex propriis: quando tamen violatio iuſtitiæ commutatiuę orta eſt, ex violatione diſtributiuæ, vt hic contingit, poteſt etiam fieri ex communibus.

Tenetur nihilominus diſtributor ex pro

prijs reficere alia damna digniori sequuta, vsque ad restitutionem ei factam per collationem alterius beneficij, vel officij.

Si plures sint digniores eo, cui contulerat, & inter se ęquales, sufficit, vt vni ex illis, cui voluerit, prędicto modo restituat, sicut si soli ipsi ad primum beneficium cõcurrissent, distributor suo satisfecisset officio, conferendo illud, cui voluerit.

Beneficium autem secundum, quo digniori fit restitutio, debet esse incompatibile cum priori, nec alias debitum ex iustitia sicut primum; alias enim illo non fieret sufficiens compensatio digniori, sicut nec fit illi, cui debentur duo, vnius solutione.

Dignus etiam, cui datum est primum beneficium omisso digniori, huic non minus, quam distributor, tenetur ad restitutionem, si tamen sciens illum esse digniorem, se illi opposuit, qua oppositione sciebat impediturum esse digniorę à consequutione beneficij. Nam si bona fide illi se opposuit ignorans digniorem esse, vt electores merita vtriusque examinarent, etiã si post obtentum beneficium sciat digniorem esse, nihil tenetur restituere; quia nec ratione iniustæ acceptationis, nam ab hac bona fides eum excusauit: nec ratione rei acceptæ, quia non est aliena sed propria. Idem est si dubius esset, an alius esset ipso dignior, nam vt ait M. Soto libr. 3. de iustitia. q. 6. a. 2. in dub. de electionibus ad 1. *In re dubia non tenetur ipse se ipsũ examinare, sed ille, qui cõfert.* Ad

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. non omnem inęqualitatem esse per restitutionem reparandam, sed eam solum, quæ opponitur æqualitati iustitiæ commutatiuę. cuius actus est restitutio; alias enim inęqualitas opposita æqualitati virtutum, quæ sunt partes potentiales iustitiæ, esset per restitutionem reparanda.

Ad 2. respondetur, distributorem, qui violat iustitiam distributiuam, nocere fratri cum iniuria, quia iniquæ distributioni annexa est læsio iustitiæ commutatiuæ. In casu vero, quo solum esset violatio iustitiæ distributiuæ, non esset nocumentum cum iniuria propriè, sicut nec est, quando quis nocet fratri contra solam charitatem: nã quamuis merita faciant hominem dignum re, non tamen conferunt ius ad rem, nisi forte ius latè accipiatur pro eo, quod iustum est, qua ratione est obiectum iustitię, etiam imperfectæ, quæ non potest reddere iustum secundum perfectam rationem, qualis est gratitudo, & religio, vt colligitur ex D. Thom. supra q. 57. art. 1. ad 3. Vnde ius, quod in argumento appellatur non possessiuum, sed debitum, quantum ad præsens attinet, simile est debito, & obligationi gratitudinis, quæ antidotalis, non legalis obligatio est, & non parit actionem neque ius petendi, nec inducit necessitatẽ restituendi in non implente.

Ad 3. respondetur, eodem argumento probari posse violationem aliarum virtu-

tum, vt charitatis, & gratitudinis, obligare ad restitutionem, potest enim contingere, vt vnus habeat plus, & alter minus, quam debet habere ex charitate, aut gratitudine. Requiritur ergo ad obligationē restitutionis, vt vnus habeat plus, & alter minus, quam debet habere ex iustitia, quæ tribuit ius in re, vel ad rem; qualis est sola commutatiua.

Ad 4. respondetur, distributioni iniquæ vectigalium annexam esse violationem iustitiæ commutatiuæ, contra hanc enim est grauare supra modum populum, & imponere tributa maiora quam sint imponēda, cum ad hoc nulli fit ius, quin potius ex suo officio princeps ad oppositū teneatur, nam ea lege, & pacto admissus est, vt non spoliaret, sed defenderet populum. Si quando imponitur iustum tributum, & portio vnicuique soluenda designatur, princeps vellet hanc à quibusdam exigere alijs minus dignis remittere, violaret quidem iustitiam distributiuam, & personarum acceptor esset, quia tamen non violaret commutatiuam iustitiam, non teneretur restituere. Idem si iudex quosdam pœna lege taxata puniret, aliis pœnam relaxaret, non maiori existente causa, aut necessitate. Ad confirmationem eodem modo respondetur, violationi scilicet illi iustitiæ distributiuę annexam esse violationem iustitiæ commutatiuę, qua tenetur imponens pretia, seruare æquitatem. Ad 2. confirmationem respondetur, falsum esse

ante-

antecedens; si distribuens sit minister designatus, & stipendiatus, vt patet ex 2. concl.

ARTICVLVS II.

Vtrum sit necessarium ad salutem, quod fiat restitutio eius, quod ablatum est.

Conclusio est affirmans.

QVæ certa est secundum fidem, vt colligitur ex illo 1 Corinth.6.v.10. *Neque fures, neque auari, neque rapaces, Regnum Dei possidebunt*, & ad Rom. 13. vers. 7. *Reddite ergo omnibus debita.* Et ex illo D. Aug. dicto epist. 54. relato 14. q. 6. cap. *Si res aliena*, & in 6. de regulis iuris, regula 4. *Nõ remittitur peccatum nisi restituatur ablatum.*

Est autem realis restitutio necessaria ad salutem, non necessitate medii, sicut sunt gratia, & charitas (nam si absque culpa omittatur restitutio, potest homo salutem consequi æternam; & error insipientium est, animam defuncti detineri in purgatorio, quo vsque restituatur ab hæredibus, quod abstulerat, & non potuit restituere) sed necessitate præcepti.

Reducitur autem præceptum restituendi ad 7. Decalogi: *Non furtum facies*. Nam li-

licet sit affirmatiuum, includit tamen negatiuum, supra quod fundatur, non retinendi scilicet rem alienam inuito domino.

Hinc colligitur, turpiter errasse Sacerdotes Græcorum, qui nullam furibus, & latronibus pro manifesta rapina iubebant restitutionem, sed oleo simplici illos inungentes absoluebãt, vt referunt Guido Carmelita libro de Erroribus Græcorum, & Castro lib. de Hæresibus, verb. *Restitutio* cum tamen Ezech. 33. vers. 14. impio vita, & venia promittatur, sub hac conditione, *Si egerit pœnitentiam, & pignus restituerit, rapinamque reddiderit.*

Dubium 1. *An qui alteri abstulit membrum, aut vitam corporis, teneatur aliquid pro ipsa læsione corporali restituere.*

Partem negantem tenent M. Bañez hic dubio 4. con. 2. & alij. Probant 1. ex leg. finali, ff. De his qui deiecerunt, & effuderunt, ex l. *Liber homo*, ff. Ad legem Aquiliam, & ex l. *Ex hac lege* ff. Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur, vbi sic dicitur: *Non deformitatis ratio habeatur, cum liberum corpus æstimationem non recipiat, sed impensarum in curatione factarum, & operarum amissarum, quasque amissurus quis esset inutilis factus.*

Secundò, quia alias etiam sic is, qui abstulit

ſtulit membrum, aut vitam puniretur à iudice pœna talionis debita ſecundum legẽ, adhuc ille teneretur ad faciendam recompenſationem in pecuniis, vel in alio bonorum genere: conſequens eſt falſum, ergo &c. Maior patet, quia per talem pœnam ſolum fit ſatisfactio Reipublicæ, non parti læſæ: vnde ſicut ſi fur puniatur vltimo ſupplicio, tenetur nihilominus reſtituere, quod furatus fuerat, idem eſſet de homicida. Minor probatur, ſententia iudicis, quæ non fundatur in falſa præſumptione, confert ius in conſcientia ſiue ligando, ſiue abſoluendo: ſed quando punitur quis talionis pœna, non obligatur ad aliquam pecuniarum reſtitutionem; ergo neque tenebatur ad illam ante iudicis ſententiã, nec poſt hanc ad illam obligatur.

Tertiò, quando fur in proprio genere non poteſt reſtituere, quod abſtulit, non tenetur illud in alio bonorum genere reſtituere: ergo etiam ille, qui læſit alterum in bonis corporis mutilando, aut occidendo illum, cum non poſſit, quod abſtulit, reſtituere in proprio genere, non tenetur illud reſtituere in pecuniis, aut alio bonorum genere.

Dicendum tamen eſt primo. Qui alteri iniuſte abſtulit membrum, aut vitam corporis, tenetur ad reſtitutionem omnium damnorum, quæ ex ipſa læſione corporali ſunt ſequuta ipſi læſo, aut eius hæredibus neceſſariis, niſi læſus læſorem ad pugnam prouocaſſet, aut ei omnia remiſiſſet.

Probatur: læsor omnia illa damna intulit contra iustitiam commutatiuam; ergo illa recompensare tenetur.

Si quis occidendo aut mutilando non peccaret contra iustitiam, puta quia minister esset iustitiæ, aut se defenderet cum moderamine inculpatæ tutelę, etiam si peccaret contra charitatem, quia scilicet ex odio occideret, aut mutilaret, nihil restituere teneretur: nam vbi iustitia non violatur, nulla est obligatio restituendi. Vide Nauarr. c. 15. num. 24.

Quamuis etiam contra iustitiam peccaret; si tamen ille, qui occiditur, breui tempore erat naturali, aut iusta morte moriturus, vt si quis occideret ægrotum cito moriturum, aut illum, qui ducitur ad supplicium; non teneretur ad damnorum aliquorum restitutionem, nisi forte aliqua sequerentur ex illa mortis acceleratione; regulariter enim nulla sequuntur, cum nihil sit expensurus, aut lucraturus, qui occiditur. Secus esset si iniusta morte esset interficiendus à latrone, aut alio, nam sicut alter interficiendo teneretur restituere: ita, & præueniens tenetur; hic enim damna intulit contra iustitiam.

Expensas curationis restituendas esse colligitur ex legibus citatis in arg. 1. & ex illo Exodi 21. v. 18. *Si rixati fuerint viri, & percusserit alter proximum suum, &c. operas eius, & impensas in medicos restituat*. Ratio etiam manifesta est, nam harum expensarum causa efficax læsor fuit. Detrahendas

tamen

tamen esse expensas, quas alias lęsus in cibo, & potu esset acturus, docent communiter Doctores.

Lucrum cessans etiam restituendum esse, certum est, non quidem omne, sed tantum, quanti spes lucri æstimatur arbitrio prudentis, minus enim valet, quod est in spe, quam quod est actu. Si tempus, quo læsus erat lucraturus, non sit certum; quia mortuus est, ex tempore, quo plus minus erat victurus, deprehendi poterit. Detrahendum tamen est, quod de lucro ipse erat consumpturus. At labores detrahendi non sunt, quos in opificio, aut officio erat subiturus: nam operas restituendas esse dicitur Exodi 21. & quia alias vix aliquid superesset restituendum opifici læso.

Damnum emergens restituendum esse, non est minus certum. Dicunt tamen multi si pœnam talionis sustineat lædēs, nõ teneri ad damna prædicta restituenda. Quod ego verum esse existimo, si pars læsa illorũ compensationem non exigat, tunc enim pœna talionis sola videtur contenta, præsertim si ad eius instantiam læsor plectatur tali pœna. Communiter etiam pecuniaria damnorum satisfactio solum exigi solet ab ignobilibus; nobiles enim dedignantur quicquam in compensationem accipere. Vide Nauarrum capitul. 15. num. 22.

Dixi in conclusione, ipsi læso, aut eius hæredibus necessariis restituenda esse prædicta damna: nam si læsus non est mor-

tuus, ipsi restituenda sunt; si verò mortuus fuerit, eius hæredibus necessarijs restitui debent, non voluntariis: nam ij cum non sint partes testatoris, neque hic eos teneatur alere iure naturæ, non læduntur in bonis propriis, sicque eis nihil est restituendum: nisi forte læsor non soluerit testatori læso, quę ei debebat. nam hæredes voluntarii succedunt in omne ius defuncti.

Creditoribus etiam nihil est restituendum: vnde eis, nec in foro exteriori datur actio contra lęsorem debitoris, nec in foro conscientię solet lęsor interrogari à confessarijs, an læsus habeat creditores. Si animo nocendi creditoribus, quis debitorem interficeret, docent communiter DD. teneri ad restituendum eis, quia cum fraude, vel dolo impediuit eos à consequutione debiti. Non tamen desunt, qui dicant non teneri, nam obligatio restitendi non oritur ex prauo animo, sed ex actione iniusta.

Animam defuncti iuuare precibus, & sacrificiis optimum consilium est; ad hoc tamen ex iustitia non obligari homicidam, docet M. Soto lib. 4. de iustitia, qu. 6. art. 3. ad 3. quem vide.

Dixi etiam nisi lęsus lęsorem ad pugnam prouocasset, aut ei omnia remisisset, si enim se inuicem prouocassent, aut solus læsus læsorem, hic nihil restituere teneretur: nam lęsus eo ipso, ac læsorem prouocauit, visus est iuri suo cessisse, iuri etiam filiorum, quatenus erant aliquid sui, renunciasse.

Idem

Idem est, si læsus læsori omnia remisisset: nam filijs non fit iniuria in bonis fortunæ, nisi quatenus læduntur in parente contra eius voluntatem; ergo si parens sua voluntate remittit omne damnum, nullum ius remanet filijs; præsertim cum eos possit exhæredare; & quamuis non posset exhæredare, cum nullus hæc debita in censu suo numerare cogatur, illa posset pater remittere.

Si læsus nihil læsori remisit, nec læsorem prouocauit; tenetur læsor damna prædicta restituere ipse, vel eius hæres etiam voluntarius ex bonis hæreditatis: nam hæc obnoxia sunt restitutioni, & cum onere transeunt ad hæredes.

Dicendum est 2. Probabile esse, eum, qui alterum occidit, aut mutilat, ad nihil restituendum teneri pro ipsa læsione corporali; probabilius tamen esse oppositum. Primam partem probant argumenta facta in principio, & Doctorum, qui illam tenent auctoritas. Ex antiquis refert Mag. Bañes Mag. sent. in 4.d.15.prope finem, & Mag. Victoria. Ex recentioribus innumeri illam tenent. Qui & dicunt pactum, quod sæpe fit inter læsorem, & læsum de aliqua pecunia recipienda pro læsione, esse, vt læsus, vel eius hæredes, aut consanguinei, iuri cedant, quod habent ad petendam vltionem iniuriæ illatæ coram iudice.

Secunda pars probatur 1. Nam illud conforme est legi illi Exodi 21. vers. 26. *Si percusserit quispiam oculos serui sui, aut an-*

cille, & luscos eos fecerit, dimittet eos liberos pro oculo, quem eruit. Quæ lex licet antiquata sit, & non seruetur quantum ad determinationem satisfactionis, seruanda tamen est, prçsertim in foro animæ, aliquam satisfactionem pro oculo eruto faciendo.

Secundò, nã illud docent Syluester verb. *Restitutio*, q.2. & M.Soto lib.4. de iustitia, q.6. art.3. ad 3. & alij. Immo, & D.Thom. hic ad 1. dum ait: *Quando id, quod ablatum est, non est restituibile per aliquid æquale, debet fieri recompensatio, qualis possibilis est: puta, cum aliquis alicui abstulit membrum, debet ei recompensare, vel in pecunia, vel in aliquo honore consideratæ conditione vtriusque personæ secundum arbitrium boni viri*; M. Bañes vbi supra respondet D.Thom. intelligendum esse de damno consequente. Sed hoc D. Thom. verbis aduersatur: nam loquitur, S. Doct. de eo, quod non est restituibile per aliquid æquale: damnum autem consequens per aliquid æquale potest restitui, vt patet de expensis, & lucro cessante, ac damno emergente. Respondet 2. D. Thõ. posse explicari, cum dicit, debet fieri, hoc est decet, vt fiat. Contra hoc tamen est, nam sic concederet D. Thom. quod argumentum, cui respondet, intendebat, nempe quando est impossibile restituere in proprio genere quod ablatum est, nempe membrum, vel vitam, restitutionem non esse de necessitate salutis, quod tamen non concedit, nam restitutio tunc debet fieri in alio bonorum genere.

Ter-

Tertiò probatur ratione: Qui alterum occidit, vel mutilat, non solum damna sequentia, sed etiam læsionem ipsam intulit contra iustitiam commutatiuam; ergo etiam pro ipsa tenetur aliquid restituere. Si dicas deobligari, quia non potest reddere æquiualens. Contra, quia vt ait Arist. 5. Ethic. cap. 5. *Nummus, vt mensura, res ipsas metiendo, redigit ad æqualitatem*. Vnde Diu. Thom. q. præced. art. 4. docet numismata inuenta esse, vt secundum quandam proportionatam commensurationem adæquetur passio actioni in commutationibus; ergo recompensationes (quæ inter humanas commutationes numerantur) si aliter fieri non possunt, in pecunia fieri debent. Si enim se ipsum homo vendere potest, cur vsus vitæ, & membrorum non poterit recompensari in pecunia pro ipsa læsione? Confirmatur, quia, licet iustitia commutatiua non inclinet, nisi ad restitutionem æqualis; per accidens tamen, quia æquale reddi non potest, inclinat ad reddendum, quod fuerit possibile, siue hoc maius fuerit, siue minus. Vnde ille, qui abstulit panem extreme indigenti, si non habet æqualem, debet ei ex iustitia cibū, quem habet, reddere, siue sit pretiosior, siue vilior. Et satisfactio Christi pro nostris peccatis actus iustitiæ commutatiuæ fuit, vt nunc suppono, ab illoque, vt fideiussore nostro exigebatur, licet esset excedens debitum, quia non poterat esse nisi maior.

Ad 1. autem factum in principio respondetur,

detur, leges illas, vbi ius ciuile Imperatorum admissum est, seruari in foro exteriori; in quo, licet multi non condemnentur, in foro tamen conscientię ad restitutionem obligãtur, vt patebit infra q.77.ar.1.dub.6. de his, qui emendo, aut vendendo decipiũt alios citra dimidium iusti pretij.

Ad 2. respondetur negando minorem; Ad probationem dico, illum, qui punitur talionis pœna, ad nihil aliud obligari, vt satisfaciat Reipublicæ; vt tamen parti læsæ, satisfaciat, obligatum esse ad aliquam pecuniariam restitutionem, sicut, & de fure dicitur in probatione maioris argumenti; nisi constet partem læsam nolle aliam satisfactionem præter pœnam talionis, vt communiter contingit, præsertim quando pars læsa nobilis est. Nobiles enim facile solent condonare debita hæc pecuniaria, & ea exigere, & accipere dedignantur.

Ad 3. respondetur negando antecedens; tenetur enim fur recompensationem, quam potest, facere; sicque si non posset pecuniam, quam abstulit, restituere; posset tamen in aliquo honore recompensationem facere, ad hanc teneretur.

Dubium secundum. An qui virginem violauit, teneatur aliquid ei restituere.

PAludanus in 4.d.15 q.2.9. *Quantum ad secundum* con.2. Panormitanus in cap.

Si seduxerit, De adulterijs, & stupro, & alij dicunt, illum, qui virginem violauit, teneri ad recompensandum damnum ipsi illatum dotando illam, & accipiendo eam in vxorem.

Probant ex illo Exodi 22. v. 16. *Si seduxerit quis virginem necdum desponsatam, dormieritque cum ea, dotabit eam, & habebit eã, vxorem: Si pater virginis dare noluerit, reddet, pecuniam iuxta modum dotis, quam virgines accipere consueuerunt.* Quæ lex, quamuis, vt ait Paludanus, *in quantum iudicialis modo non liget, in quantum tamen moralis ligat; maximè, quia illud statutum est renouatum per Ecclesiam de verbo ad verbum, Extra de adulterijs, cap.* 1. Vbi Panormitanus inquit: *Dispositio huius capituli habet locum, cum vir seducit, & decipit virginem:* Puta blandis verbis, pretio, promissionibus, vel lenocinio. Et statim quærit: *Quid autem si non seduxit, sed illa sponte acquieuit?* Et respondet: *Dic quod adhuc habet locum istud capitulum: quia virgo semper præsumitur seducta, & decepta.*

Secundò probari potest: stuprum, seu violatio virginis, licet sit peccatum luxuriæ, habet tamen duplicem iniuriam annexam, vnam quidem ex parte virginis, aliam verò ex parte patris illius, vt docet D.Thom. infra q.154.art.6. ad 3. vbi Caiet. §. *Ad primum* dicit, & consensum tam virginis, quam patris eius non tollere hanc iniuriam: quia signaculum virginitatis, nec mulieris, nec patris subest libertati ad libitum:

tum: vnde ficut manus tua non poteſt de conſenſu tuo à te tolli ſine iniuria tua: & ſimiliter vxor tua non poteſt de conſenſu tuo ſine tua iniuria cognoſci ab altero: ita nec virgo etiam de conſenſu eius violari poteſt ſine iniuria eius, & patris illius, ergo pro hac iniuria tenetur tam virgini, quam eius patri ſatisfacere, eam dotando, & in vxorem accipiendo, qui eam violauit.

Dicendum tamen eſt 1. Si virgo violata fuerit vi, aut dolo, qui eam corrupit, tenetur ipſi, & patri eius reſtituere omnia damna conſequuta ex ſtupro. Probatur damna illa per iniuriam illata ſunt; ergo debent rependi.

Si quæras quomodo? Reſpondeo matrimonio, vel damni æſtimatione: licet enim poſt ſententiam ad vtrumque teneatur corruptor, vt colligitur ex verbis Exodi 22. citatis in 1. arg. & ex alijs Deuter, 22. v. 28 ante ſententiam tamen non tenetur, niſi ad alterum.

Si puella nolit admittere matrimoniũ, tenetur corruptor damnum reparare pecunia. Hoc autem damnum duplex eſt, naturale, ſcilicet, & pecuniarium. Naturale eſt læſio ipſa corporalis virginitatis, ſeu clauſtri virginalis violatio. De quo eadem eſt difficultas, ac de damno naturali cauſato ex homicidio, aut mutilatione. Vnde ſicut probabile eſt læſionem corporalem membri, aut vitæ non eſſe reparandam pecunia; probabilius tamen eſt oppoſitum,

vt

vt diximus dubio præcedente con. 2. Idem de læsione corporali virginitatis asserendum est.

Pecuniarium damnum est, quod ex amißione virginitatis patitur puella, eo quod violata maiori indiget dote, vt æquè benè, ac antea nubat: & etiam, quia æquè benè nupta amittit arras, quę non nisi virginibus dantur. Vnde corruptor ad augendam illi dotem, aut eam dotandam tenetur, vt æquè benè possit nubere, ac si non fuisset corrupta: ad restituendas etiam arras, quas perdidit, aut quanti spes eas habendi æstimatur.

Si ipsa sola sua dote, quam habet à parentibus, æquè benè fuisset nupta, quia pro virgine reputata, seu habita nupsit; postea tamen maritus, deprehenso virginitatis defectu, propter hoc eam relinquens ab eaque discedens peregrè proficiscatur, aut eam aspere nimiumque seuere tractet, tenetur corruptor damnum hoc pecunia reparare, seu compensare.

At si maritus eiusmodi defectum non comprehendit, immo existimat se illam inuenisse virginem, non debet quicquam necessario restitui mulieri: nam reuera etiam si corrupta fuerit, nihil propter hoc detrimenti accepit. Nec obstat, ab stupratore constitutam fuisse in periculo non inueniendi commodas nuptias: nam inferre alteri periculum etiam vitæ, & fortunarum, non obligat ad restitutionem, nisi damnum re ipsa sequatur. Ex quo non se-

ſequitur, puellam, quę pro defloratione aliquid acceperat, teneri ad reſtituendam illud corruptori, ſi poſtea æquè bene nupſit ſola dote, quàm habet à parentibus, tradita, ac manifeſtata marito: nam cenſetur illud ea lege accepiſſe, vt in ſe ſuſciperet periculum damni, pro quo licitum eſt aliquid accipere, hocque, etiamſi damnum poſtea non obueniat, retinere.

De arris afferendum eſt, ſi vera eſſet ſententia multorum affirmantium arras dari in præmium virginitatis ſponſę, ac proinde ſponſam, quæ creditur virgo ab ſponſo, cum tamen virgo non ſit, teneri eas reſtituere; conſequenter etiam corruptor hoc damnum compenſare teneretur. Hæc tamen ſententia certa non eſt, oppoſitamque tenet P. Sanchez de matrimonio lib. 6. diſp. 27. num. 4. qu. 1. aſſerens, arras minimè dari in virginitatis pręmium, nec reſtituendas eſſe ab ea, quę verè virgo non eſt, ſi à marito virgo crederetur.

In Regno Valentiæ maior eſt difficultas: Valerus enim in differentijs vtriuſque iuris verbo Matrimonium, differentia 12. putat, licet in alijs regnis arræ dentur à viro in compenſationem dotis à muliere receptæ; in Regno tamen Valentiæ, vbi prædictę arrę dicuntur vulgari ſermone, *el eſcreix*, id eſt augmentum dotis, quod percipit vxor mortuo viro, & vtitur eius vſufructu, dari in præmium virginitatis; ſicque ſi ſponſa virgo non ſit, in foro conſcientiæ non deberi à viro, nec fœminam poſſe eas tuta conſci en-

ſcientia percipere, ſiue vir id deprehendat, ſiue non deprehendat.

Mihi tamen ſatis probabile videtur etiã in hoc Regno Valentino arras non dari in præmium ſolius virginitatis, ſed etiam in compenſationem dotis à muliere receptæ, ſicque non teneri prædictam fœminam, quæ virgo creditur à marito, etiam ſi verè virgo non ſit, ad reſtituendas arras, vel dotis augmentum; ac per conſequens ſtupratorem non teneri ad reficiendas mulieri arras.

Probatur 1. quia nullo huius Regni iure conſtat, arras dari in ſolius virginitatis prę-mium; licet enim leges huius Regni ſtatuant: *Creix deu eſſer conſtituit a la muller donzella*: non tamen decernunt, conſtituendum non eſſe omni non virgini, ſed ſoli viduæ. *A viuda que prenga marit, no ſia fet creix, e ſi fet ſerà, no valla*, lib. 5. de Arris, & ſponſalibus foro 3. Vnde ſi mulier caſu, & inculpabiliter virginitatem amiſiſſet, cornu ſcilicet tauri eam impetentis, aut baculo in genitalibus eius, dum caderet in fixo, non teneretur à petitione augmenti dotis abſtinere, nec eam iure hoc petendi leges huius Regni priuare voluerunt. Immo videtur, ſi maritus non virgini cognitæ conſtituiſſet augmentum dotis, validam eſſe huiuſmodi donationem, & mortuo marito poſſe huiuſmodi vxorem augmentum dotis petere: nam iura huius Regni ſolum prohibent, & irritant donationem aug-

augmenti dotis factam viduæ, vt patet ex verbis relatis.

Secundò, quia etiam in hoc Regno dantur arræ, *creix* appellatę, seu dotis augmentum in compensationem, remunerationē, & præmium dotis illatę ab vxore; statuitur enim legibus illius, constituendum esse à viro augmentū dotis vxori: *En tant quant es la mitat del dot, que aquella li aura constituit*. Vide Tit. 12. Summarii Taraconæ; ergo sicut in aliis regnis, quia dantur arrę in compensationem dotis a muliere receptæ, mulier non tenetur eas restituere, etiam si quando nupta fuit, virgo non erat, idem erit in nostro regno Valētino. Si dicas verbis relatis solum determinare quantitatem augmenti dotis debiti pro virginitate iuxta quantitatem dotis receptæ. Contra hoc est: Tum quia non esset æqua talis quantitatis determinatio, plus enim daretur pro virginitate mulieris ignobilis multum dotis habentis, quàm pro virginitate nobilissimæ domicellæ parum dotis habentis; quod ab æquitate alienum videtur. Vnde, si sola virginitas causa esset cōstitutionis augmenti dotis, certa debuisset quantitas designari pro omnibus virginibus. Tum etiā, quia si mulier dotem non adducit, non constituitur ei dotis augmentum, quantumcumque sit virgo, quod & nomen ipsum indicat, *el creix* enim, seu dotis augmentum dotem esse supponit: at constituendum esset, si propter solam virginitatem consti-

tue-

tueretur; ergo non propter hanc solam, sed etiam in remunerationem dotis allatæ constituitur.

Tertiò, quia etiam in hoc Regno, sicut, & in aliis, dotis augmentum constituitur ob alias causas: nempe in premium pudicitiæ, quam viro prostituit vxor: & vt vxor ditior sit ad sustinendam vidualem vitam, in qua præsumitur fore, vt permaneat: ergo sicut, quia ob has causas & ob solam virginitatem, in aliis Regnis conferuntur arræ, probabile est, non teneri in foro conscientiæ mulierem ad restituendas arras, etiam si quando desponsata fuit, virgo non erat, sed solum pro virgine habita à marito: probabile id etiam erit in nostro Regno Valentino. Quælibet enim harum causarum sufficiens est ad constitutionem augmenti dotis, sicque licet vna deficiat nempe virginitas, si aliæ remaneãt, valida erit constitutio augmenti dotis: nam vt cessante causa cesset effectus oportet omnes causas cessare, vt Baldus l. 2. §. fin. ff. De donat. asserit.

Nec obstat stylus tabellionum in cõtractu arrarum apponentium, arras constitui propter virginitatem. Ad hoc enim Sanchez, vbi supra iam respondet, eam clausulam ex errore tabellionum apponi. Dic etiam, hoc solum denotare, arras constitui propter virginitatem; non tamen propter illam solam: nam quamuis sola hæc exprimatur, dum tamen aliæ causæ non excluduntur, propter omnes constitui censendum est.

Hæc

Hæc de arris dicta sufficiant, vt iudiciũ ferri possit,an eas teneatur restituere corruptor puellæ, quę matrimonium cum illo noluit admittere, sed alteri nupsit. Videamus modo ad quid teneatur, si puella velit matrimonium.

Quidam dicunt corruptorem teneri ad ducendam eam in vxorem, etiam si matrimonium ei non promisisset; quia aliter non restauratur honor virginis. Alii cum Nauarro c. 16. num. 17. asserunt, non teneri ad hoc ante iudicis sententiam, sed sufficere in foro conscientię damni illati compensationem prestare; quia si abest promissio,sufficienter compensatur iniuria, & vis illata damni illati reparatione. Additque Nauarrus, non obligari ad eam omnino dotandam: vnde sufficit, vt det ei, quod spes nuptiarum valebat, nam in hoc solum est damnificata.

Si corruptor ei matrimonium promisisset etiam ficte, promissio implenda esset, nisi in quibusdam casibus. Primus, si ipse esset nobilior, vel opulentior: nam vt ait D. Tho. in 4. d. 28. quæst. 1. artic. 2. ad 4. *Tenetur eam ducere in vxorem, si sint æqualis conditionis, vel si sponsa sit melioris conditionis.* Ergo si sponsus sit melioris conditionis, non tenetur eam ducere, quod, & inferius expressius subdit S. Doctor. Limitant hoc Sanch. lib. 1. de Matrim. disp. 14. num. 2. & alii ad ficte promittentem, si enim vere, & ex animo promitteret, promissionem teneretur implere, etiamsi nobilior,

bilior, vel opulentior esset; nisi forte scandalum magnum ex eo matrimonio probabiliter timeretur.

Sed D. Tho. sine hac limitatione loqui videtur. Absque illa etiam ait Nauarrus cap. 16. num. 18. *Si promittit se ducturum eam, siue promittat ex animo vero, siue ad decipiendam eam ficto, obligatur ad explendum premissa, &c. nisi essent valde inæquales; &c.* Præterea promittens tale matrimonium, quod multum excedit conditionem virginis, & damnum illi illatum, licet non ficte sed ex animo vero promittat; non tamen liberalitate, sed passione ductus, & adimpletio talis promissionis prodigalitas videtur; ergo non tenetur adimplere, cum prodigalitas sit peccatum, & quando promittitur aliquid multum excedens non ex liberalitate, sed ex passione, non sit necessario adimplendum, vt patet in re excessiui valoris promissa meretrici pro actu turpi; de quo vide, quæ dicemus artic. 5 dub. 3. con. 2.

Secundus casus est, si facile deprehendi poterat ipsum non sincere agere, sed ficte promittere, nam vt loco citato ait Diu. Thom. *Ad hoc* (scilicet ducendam eam in vxorem) *etiam non tenetur, vt quidam dicunt, si sponsus sit multo melioris conditionis, aut aliquod signum euidens fraudis fuerit: quia presumi probabiliter potest, quod sponsa non fuerit decepta, sed decipi se finxerit.* Imo in hoc casu asserunt quidam cum Sylvestro verb. *Matrimonium* 4. q. 8. nullam mulieri

violatæ faciendam esse restitutionem, nisi forte ex quadam æquitate.

Tertius est, si aliquod impedimentum legitimũ interuenerit, vt si fiat eius affinis, si ducat aliam per verba de præsenti, si sacros ordines suscipiat, si graue aliquod damnum, vel scandalum ex tali matrimonio sequeretur, si pater nolit eam dare.

Quartus est, si illa postea cũ alio fornicetur: hæc enim conditio in promissione imbibitur.

Quintus, si putans esse virginem, promisit nuptias, & postea deprehendit non esse virginem. Sed de his latius in materia de matrimonio.

Quæ diximus de eo, qui vi, aut dolo virginem corrupit, dicendum etiam esse quidam, & bene affirmant de illo, qui extraordinariis diligentiis solicitans virginem, eique nimium molestus existens, facit succumbere, ac consentire: nam respectu fœminæ huiusmodi solicitationes reputantur pro violentia.

Dicendum est 2. si virgo virum induxit, vt eam violaret, vel libens, & absque violentia in stuprum consensit, verbis, & blanditiis amatoriis simplicibus, communibus, & ordinariis inducta, ad nihil restituendũ tenetur, qui eam corrupit. Docent hoc M. Soto lib. 4. de Iustitia q. 7. art. 1. ad 2. & communiter discipuli D. Th. Probant ex illa regula iuris, quæ est 27. in 6. *Scienti, & consentienti non fit iniuria* Et quamuis teneamus virginem non esse dominam suæ integri-

gritatis, eo tamen ipso ac libere consentit in stuprum, videtur cedere iuri suo, quod habet, vt sibi fiat restitutio, non secus ac qui consentit, vt sibi abscindatur manus; ergo sicut huic nihil est restituendum, ita nec virgini prędictæ.

Dicunt etiam multi, mulierem esse dominam vsus membri fæminei, sicut & aliorum, & si amittat suam virginitatem volens, nec ipsam, nec eius corruptorem peccare contra iustitiam, sed contra castitatem; sicque sicut ipsa, quæ est causa principalis suæ corruptionis, non tenetur aliquid patri aut alteri restituere: ita nec stuprator, qui est causa minus principalis.

Intelligenda est autem conclusio per se loquendo: nam aliquando tenetur ei violator restituere aliquid: nempe si virgo ipsa esset pauper, & qui eam vitiauit diues, tūc enim præsumendum est, pactum aliquod implicitum interuenisse, consensisseque virginem, quia sperabat à diuite aliquid pro dote, aut parte dotis.

Ad 1. vero factum in principio respondetur cum Syluest. ver. *Luxuria*, q. 5. legem illam, & etiam Panorm. doctrinam intelligendam esse, non in foro conscientiæ (vt vult Sum. Ang.) sed in foro contentioso, scilicet si quis fuerit condemnatus: quia ad pœnas legis nullus tenetur, nisi cōdemnatus. Intelligenda etiam est lex illa, quando per vim, & fraudem virgo corrūpitur, non quando ipsa sponte consentit in stuprum; nec est verum, quando virgo

E ✠ spon-

ſponte acquieuit, preſumi ſeductam, vt ait Panormitanus; niſi forte in foro externo, & contentioſo.

Ad 2. Mag. Soto in 4. d. 18. q. 2. art. 4. 9. *De ſimplici vero ſtupro,* & alii negant antecedens: aſſerunt enim ſtuprum ſolum addere ſimplici fornicationi iniuriam mutãtem ſpeciem, quando infertur virgini inuitæ; nam cum hæc ius habeat ſuam integritatem conſeruandi; iniuria peculiaris ipſa fit contra iuſtitiam, quando ipſa inuita violatur. At ſi ipſa conſentiat, nulla eſt in ſtupro iniuria, aut circumſtantia mutans ſpeciem: ſicut nec cum maſculus virginitatem ſuam amittit: nam puella eſt domina ſui corporis in illo vſu ſicuti puer. Ex quo inferunt fœminam cũ viro copulam habentem nunquam admittere propriè diſtinctum peccatum ſtupri: ſi enim non conſentit, non peccat, ſi conſentit, non eſt ſtuprum. Hincque vlterius inferunt, non eſſe virginitatis iacturam neceſſario ei exprimendam in cõfeſſione tanquam circumſtantiam, quæ mutet ſpeciem: *Et ideo non debet confeſſarius, tantum pudefacere puellas interrogando, an ſint virgines, vel corruptæ,* inquit M. Soto. Sed admiſſo antecedente, de quo infra q. 154. art. 6. reſpondetur negando conſequentiam: nam, vt diximus con. 2. eo ipſo, ac virgo libere conſentit in ſtuprum, videtur cedere iuri ſuo, quod habet, vt ſibi fiat reſtitutio, non ſecus, ac qui conſentit, vt ſibi abſcindatur manus: vnde ſicut qui amputat manum alicui, qui

dedit

dedit ei facultatem id faciendi, etiam si peccet, nihil tenetur restituere: ita & qui virginem volentem violat.

Dubium 3. An qui famam abstulit, teneatur eius restitutionem facere.

PArs negans probatur 1. Quandoque fama nequit restitui, nisi cum periculo propriæ vitæ: sed cum hoc periculo nullus tenetur famam ablatam restituere: ergo nō semper qui famam abstulit tenetur eius restitutionem facere.

Secundò, sæpè contingit, vt fama non possit restitui in proprio genere: at nullus tenetur eam restituere in alio bonorum genere; ergo non semper debet eius restitutio fieri ab illo, qui eam abstulit. Minor probatur, iustitia; cuius actus est restitutio, æqualitatem postulat, ita vt id ipsum, quod ablatum est, vel æquiualens restituatur: at pro fama nequit reddi æquiualens, etiam si totius orbis aurum reddatur, cum melius sit nomen bonum, quam diuitiæ multæ; ergo nullus eam restituere tenetur in alio bonorum genere.

Dicendum tamen est 1. Qui famam abstulit iuste, ad eius restitutionem non teneri. Docet hoc D. Th. hic ad 2. dicens: *Quod aliquis potest alicui famam tripliciter auferre. Vno modo verum dicendo, & iuste, puta cum aliquis crimen alicuius prodit ordine debito seruato; & tunc non tenetur ad restitu-*

tionem famæ. Patet hoc in iudice damnante reum legitimè, in testibus deponentibus iuridice, & in reuelante alterius crimen pro vitando damno proprio, vel proximi, aut seruato ordine correctionis fraternæ; nullus enim horum tenetur ad restitutionem famæ.

Dicendum est 2. Qui famam abstulit falsum dicendo, & iniustè, ad eius restitutionem teneri. Docet hoc etiam D. Tho. ibidem subdens: *Alio modo falsum dicendo, & iniustè, & tunc tenetur restituere famam*.

Quod preterea probatur: fama præstat diuitijs, iuxta illud Prouerb. 22. v. 1. *Melius est nomen bonum, quam diuitiæ multæ*. Ergo, sicut, qui iniustè pecuniam abstulit, tenetur eam restituere, ita & multo magis, qui famam abstulit iniustè.

Addunt communiter Doctores, teneri etiam ad restituenda omnia damna ex infamia sequuta; nam hæc intulit contra iustitiam. Vnde, qui infamat adulterii aliquem, propter hoc ille priuatur officio, vel beneficio, quod obtinebat, vel ambiebat, illi restituere tenetur infamator tantũdem, quanti officium, vel beneficium valet, si illud obtinebat: si verò adhuc non obtinebat, quanti spes illa obtinendi valebat.

Aduertit autẽ M. Soto l. 4. de iustitia, q. 6. a. 3. ad 4. *Vt obligatio restitutionis famæ oriatur, requiritur, vt verè fuerit ablata, vel obscurata*. Vt dãna etiã restituenda sint, requiritur, vt verè fuerint sequuta. Alias enim nihil tene-

bi-

bitur homo restituere, quantumcumque ista procurauerit: nam tametsi quis conetur detrimentum proximo inferre, si non infert, non obligatur ad restitutionem, quamuis grauiter peccet. Vnde, qui scit sibi non esse adhibitam fidem, cum proximum infamare nitebatur: & qui falsum crimen imponit viro alias infami in illo genere peccati, vt meretrici lenonem admisisse, aut vsurario publico pecuniam dedisse ad vsuram, & qui de alio dicit peccatū, de quo ipse non dedignatur, vt de viro sæculari, ac milite interfecisse aliquem, à quo fuerat lacessitus, aut virginem stuprasse; nihil tenetur restituere: quia nec fama est reuera ablata, nec damna sunt aliqua sequuta.

Notat etiam idem M Soto ibidem: *Ad hæc requiritur quod, qui læsus est, non alia via famam recuperauerit.* Si enim recuperauit, aut quia infamatus ostendit suam innocentiam, aut quia post longum tempus nullus de eius infamia recordatur, aut alia via, nihil tenetur infamator restituere, sicut nec fur, quando alter, quod sibi fuerat ablatum, recuperauit.

Alij denique requiri asserunt, vt infamatus non fecerit famæ, aut damnorum restitutionis condonationem: si enim eum fecerit gratis, aut pretio accepto, ad nihil restituendum tenebitur infamator.

Quomodò autem fama sic ablata sit restituenda, explicat D.Tho. immediatè post verba citata pro conclusione subdens: *Cō-*

fitendo se falsum dixisse. M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 6. art. 3. ad 4. loquens de eo, qui falsum dicendo iniustè famam abstulit, inquit: *Non faciet idoneam satisfactionem antequam asserat, se esse mentitum*. Existimo tamen neque D Thom. loquutum fuisse de falsitate formali, nec M. Soto de mendacio habente perfectam rationem mendacii. Asserit enim D. Thom. infra q. 110. artic. 1. *Ratio mendacij sumitur à formali falsitate secundum hoc, scilicet quod aliquis habet voluntatem falsum enuntiandi. Vnde, & mendacium nominatur ex eo, quod contra mentem dicitur. Et ideo si quis falsum enuntiet credens id esse verum, est quidem falsum materialiter, sed non formaliter: quia falsitas est præter intentionem dicentis. Vnde non habet perfectam rationem mendacij.* Ad restitutionem autem famæ non requiritur confessio voluntatis falsum annunciandi, sicut nec odii, si fortè ex illo falsum dicendo, quis famam iniustè abstulisset; sed satis est, vt constet, quod dixit infamator, falsum esse materialiter: si enim hoc constiterit, mala opinio de proximo cessabit, sicque fama eius restituetur. Vnde optimè potest infamator sine detrimento propriæ famę restituere famam, quam iniustè abstulit. Infamia enim non resultat nisi ex falsitate formali, & mendacio perfectam rationem mendacij habente, cum constet viros probos, ac nobiles sæpe multa falsa materialiter dicere, vera esse existimantes, ex quo, nec minimam infamiæ labem contrahunt, cum se deceptos

ptos afferunt, feque retractant, & falfum effe quod dixerunt afferunt. Hęc tamen eft differentia inter hos, & iniuftos infamatores: qui enim fcienter falfum dixerunt, cum famam reftituunt, dicere non poffunt, ficut alij, ipfos exiftimaffe verum effe, nam hoc nouum efset mendacium. At dicere pofsunt fe fuifse deceptos, quia peccatum ipfum deceptio quædam eft, qua præponitur bonum apparens, & commutabile bono verò, ac incommutabili. Vnde fi quis diceret, deceptus hoc, vel hoc dixi de tali, modo tamen falfum efse mihi conftat, ficque falfum me dixifse fateor: & fuam infamiam vitaret, & alterius famam fufficienter reftitueret.

Hinc colligitur non efse verum, quod nonnulli recentioreş dicunt, perfonas maximè auctoritatis, quales funt Epifcopi, Prælati, & Comites, non teneri ad reftituendam famam modo affignato a D. Th. nempè, *Confitendo fe falfum dixiffe*: nam hoc efset in magnum detrimentum honoris fui. Si ita efset, benè: communis enim doctrina Theologorũ eft, virum illuftrem, fi plebeij famam reftituendo grauem fui honoris iacturam, aut fui ftatus amiffionem incurreret, à tali reftitutione excufari, & irrationabiliter plebeium hominem, velle fibi fieri reftitutionem famæ cum tãto proximi detrimento excedente damnum, quod intulerat. Non tamen ita efse ex dictis conftat: dum enim non conftat falfum dixifse formaliter, animo fcilicet

falsum annunciandi, infamia non incurritur, cum sæpe, homines probi, ac nobiles fallantur, & sic decepti falsa multa dicant, & postea confiteantur absque vlla infamiæ labe, se fuisse deceptos, sicque falsũ dixisse.

Obseruandum tamen esse hoc documẽtum docet M. Soto vbi supra. *Iureiurando si opus fuerit, adhibitisque insuper testibus, monstrare te debes falsum dixisse: vt qui tua culpa fuerat infamia respersus, tua quoque diligentia repurgatus euadat.* Hoc inquit Nauarrus cap. 18. num. 45. *Durum videtur nobis putantibus satis esse iurare, si aliàs ei non crederetur.* Si iurare sufficeret, vt illi, apud quos frater infamatus est, crederent falsum esse, quod infamator dixerat, absque dubio satis esset iurare: sicut, & satis esset absque iuramento confiteri, se falsum dixisse, si hoc sufficeret, vt crederent falsum esse. At si præterea ad hoc opus esset testes adhibere, adhibendos esse existimo, præsertim si id sine magno incommodo fieri posset: quia iustitia obligat eum, qui famam abstulit alicui, illum ab infamia liberare, si absque magno incommodo potest.

Dicendum est 3. Qui iniustè verum dicendo famam abstulit, etiam teneri ad eius restitutionem. Docet hoc D. Thom. ibidem dicens: *Tertio modo* (potest scilicet aliquis alteri famam auferre) *Verum dicendo, sed iniustè: puta cum aliquis prodit crimen alterius contra ordinem debitum: & tunc tenetur ad restitutionem famæ quantum potest, sine mendacio tamen.*

Quod

Quod preterea probatur: Ille, cuius peccatum est occultum, adhuc retinet possessionem suæ famæ; ergo, qui hanc illi aufert prodendo peccatum contra ordinem debitum, contra iustitiam peccat, sicque ad restitutionem famæ tenetur, sicut ad restitutionem cuiuslibet rei subtractæ. Si peccatum sit omnino occultum, manifestum est illud reuelare esse contra iustitiam, cuius violatio ad restitutionem obligat, etiam si in iudicio reueletur denuntiatione, vel accusatione: nam cum ex tali reuelatione nihil sequi possit aliud, quam infamia, nulli ius esse potest illud patefaciendi. Si verò aliquid sit notorium nempe notorietate iuris, quia per testes in iudicio probari potest, dicunt nonnulli illud manifestare in iudicio esse contra charitatem, non tamen contra iustitiam: quia committens peccatum, quod in iudicio probari potest, licet maneat illud occultum, iam non habet ius ad suam famam: sicque reuelans illud in iudicio non tenetur ad restitutionem famæ. Hoc mihi non placet; alias enim, qui tale peccatum probabile in iudicio occultum reuelaret extra iudicium per detractionem, non peccaret contra iustitiam famam auferendo: nam qui aufert alicui id, ad quod non habet ius, non peccat contra iustitiam, siue illud auferat in iudicio, siue extra iudicium: consequens est falsum, & contra D. Thom. infra q. 73. art 2 ergo, &c. Vnde asserendum est, quotiescunque verum dicendo, ac crimen oc-

cultum etiam probabile in iudicio prodendo, fama alicuius aufertur iniustè, hoc est absque iusta, ac legitima causa, aut succurrendi scilicet bono communi, quod periclitatur, aut defendendi innocentem, ac liberandi hominem ab iniusto damno imminenti, aut prosequendi apud iudicem propriam iniuriam, peccari mortaliter, non solum contra charitatem, sed etiam contra iustitiam, sicque obligationem restituendi famam incurri.

Quomodo autem fama sic ablata restituenda sit, hic labor est. Primus modus eam restituendi est, quem D. Thom. hic assignat: *Vtpote quod dicat se malum dixisse, vel quod iniustè diffamauit*. De quo dici solet, apud simplices sępe vtilem esse, & vsurpandum; apud peritos tamen instructos, & ingeniosos non sufficere: nec illum, vt vnicum, & semper sufficientem adduxisse D. Thom. sed quasi exemplum eius quod dixerat, debere famam restitui sine mendacio tamen.

Secundus est Caietani hic §. *In eadem*, quem sequuntur M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 6. ar. 3. ad 4. Nauarrus cap. 18. n. 45. & alii, nempe: *Tacendo de priori dicto, laudare (cum veritate tamen) personam illam pluries aperiendo, quod credit esse virum bonum, & dare operam ad hoc, quod sic habeatur ab illis. Et hoc ita caute, ne videatur hoc facere pro restitutione, quia hoc esset infamię confirmatio*. De hoc etiam asserendum est, si sic sensim ex vna parte tantundem famam illustraret, quantum

tum ex altera obscurauit, & ita infamiam deleret, sufficere.

Tertius est, quem tradit M. Bañes hic dubio 8. con 3.& multi recentiores sequũtur, vt dicat apertè se mentitum esse, & cum nesciret tale delictum de fratre, illum infamasse. Quod verè dici posse colligitur ex D.Thom.1 p.q.17.art.1. dicente: *Ipsa peccata falsitates, & mendacia dicuntur in Scriptis secundum illud Psalm. 4. Vt quid diligitis vanitatem, & quæritis mendacium*. Cum autem, qui crimen alterius occultum reuelando illum infamat, absque dubio peccet, verè dicere potest se fuisse mentitum: quia licet speculatiuè non fuerit mentitus; practicè tamen mendacium dixit, eo ipso, ac crimen occultum reuelando peccatum commisit. Similiter verè posse dicere fratrem infamasse, cum nesciret delictum, quo de illo dixit, inde colligitur: nam licet illud delictum sciret; non tamen ad reuelandum aliis; vnde sicut Christus Matt.13. v.32. verè dixit: *De die illo nemo scit, neque Filius*, nempe ad reuelandum aliis: ita verè dici possunt prædicta. Sed quamuis hęc verè dici possint in sensu prædicto, ad hunc tamen modum restituendi famam neminem, qui verum dixit, ego obligarem, immo, nec vlli illum suaderem: fit enim verbis, quibus iudicabitur mendax, & falsi criminis impostor, quod maxima infamia est. Si infamia, quam hoc modo restituens incurrit, maior sit ea, quam ipse causauit in fratre, delictum eius occultum

reuelando, concedunt prædicti auctores nō esse hunc modum obligatorium. Sed quāuis non sit maior, obligatorium non esse ego existimo: nam restitutio famæ non fit infamia, aut manifestatione peccati infamatoris, sed falsitatis rei. Si ergo potest falsitas rei manifestari absque infamia, aut manifestatione peccati infamatoris, cur hunc ad manifestationem sui peccati, aut ad se infamandum obligabimus?

Quartus ergo modus est, vt dicat: quando tale delictum de tali dixi, illud verum existimabam, sed postea adhibita diligentia inueni me falsum dixisse. Hic modus restituendi famam suauior: & conuenientior mihi videtur: est enim non minus efficax, quā præcedens, & non minus verus, & qui illo vtitur nō se infamat. Nō se infamare patet cum nulla sit infamia, dicere de aliquo aliquid falsum, existimando inculpabiliter verum esse. Non minus verum esse etiam constat, nam verum est, quando tale delictum dixit, existimasse verum esse, verum est etiam, postea inuenisse se falsum dixisse, nam inuenit se illud dicendo peccasse, peccata autem falsitates dicuntur in Scripturis, vt diximus cum D Thom. tertium modum explicantes. Non esse denique minus efficacem, probatur: nam quāuis id non possit dicere, qui falsum crimen fratri imposuit sciens falsum esse: dicere tamen potest, qui falsum dixit, solum materialiter verum esse existimans. Vnde, sicut, qui putans verum esse, quod dixit,

com-

comperiens falsum esse, sufficienter, & efficaciter prædicto modo famam restitueret, etiam si non diceret, se illud dixisse ex odio, aut propter vindictam, vt reuera dixerat: ita qui verum dicendo, sed iniuste famam abstulit, sufficienter, & efficaciter prædicto modo famam restituit, etiam si suum peccatum non manifestet. Quod si illi apud quos restituit, credunt non falsum, sed verum dixisse, temere, & absque fundamento id iudicabunt, cum id dici possit ab eo, qui reuera falsum dixit putans verum esse. Hunc præterea modum restituendi famam colligo ex Diu. Thom. in 4. distinct. 15. quæstione prima articul. 5. quæstiuncula 2. ad 1. vbi de eo, qui verum dicendo infamauit alium, loquens ait, cum restituit famã, *Se verum dixisse dicat*, Quod intelligendum est, non quidem in re, nam sic magis infamiam confirmaret, sed secundum suam existimationem, quia scilicet existimabat verum esse quod dixit. Quod etiam hic asserit S. Doct. *Dicat se malum dixisse, vel quod iniustè eum diffamauit*; intelligendum esse existimo, de maledicentia, & iniusta diffamatione, non formaliter (alias enim famam sic restituens se ipsum infamaret, ad quod non tenetur, cum absque sui infamia possit famam proximi restituere) sed materialiter, vt de falsitate diximus con præcedente. ita vt eodem modo malum se dixisse, vel iniustè diffamasse aperiat, quo quid id ignoranter fecisset. Posse enim id asserere inde constat,

quod

quod omnis peccans est ignorans, & peccata in Scriptura sacra, præsertim Psal. 24. v. 7. ignorantia appellantur.

Hoc hic aduerte: illum, qui ignorantia inuincibili putans publicum esse crimen alicuius illud refert, cum aduertit non ita esse, teneri damnum illud infamiæ prędicto modo reparare. At si post quam aliquis iniquè proximum infamauit, ipse proximus alias publicè infamaretur de crimine, non tenetur prior infamator restituere famam illius, sed ea damna dumtaxat, quæ infamatus passus est ob infamiam antequam alias infamaretur.

Si quęras, an qui iniquè verum crimen reuelando fratrem infamauit, teneatur ad restituendum illi in integrum omnia damna, sicut tenetur, qui falsum crimen imponendo illum infamauit? M. Soto vbi supra inquit: *Tenetur ei de damno dato. Non tamen in integrum, ac si per mendacium eum diffamasset, sed ad arbitrium sapientum prudentũque virorum.* Cuius ratio est: quia causa precipua illorum damnorum non est reuelatio criminis illius (hæc enim solum est causa sine qua non) sed crimen illud reuelatum. Aliis cum Nauarro vbi supra videtur, teneri ad restituendum in integrum: quia damna non sequuntur formaliter, & directè ex crimine, sed ex sinistra opinione, quam infamator in animis audientium generat; alias si nullum esset crimen, nulla damna sequerentur, sicque non sequerentur quando falsum crimen imponitur,

quod

quod aperte falsum est. Constat etiam crimen non nocere seu damna inferre, quamdiu ignoratur, & de illo, qui illud commisit, habetur optima opinio.

Si quæras 2. an infamator teneatur proximo restituere famam, quando ex nimia diuturnitate temporis, aut alia via est infamia obliuioni tradita? Respondetur: si cõstat auditores esse infamię omnino oblitos, ita vt non sint amplius eius recordaturi, non teneri infamatorem ad famæ restitutionem, vt docent S. Antonin. 2. p. tit. 2. c. 2. §. 3. & Syluest. verbo, *Detractio*, q. 4. si tamen auditores, licet actu infamiæ non recordentur; facile tamen recordari possũt, & recordaturos timetur, ad famæ restitutionem teneri, vt docet Caiet. hic 9. *Ad secundum dubium*. Afferit tamen Nauarrus c. 18. n. 47. sufficere, vt infamator, quærat ab eo, cui crimen proximi retulerat, an recordetur alicuius delicti, quod ipsi de fratre illo dixerat. *Si* respondeat negatiuè, ei dicat, nihilominus si forte aliquid dixi, me falsum dixisse puta.

Si quæras tertio, an teneatur infamator famam restituere apud eos, quibus ipse nõ dixit crimen fratris, sed alii, qui ab ipso acceperunt? Respondetur: si aduertit periculum vlterioris infamiæ, si illi, quibus dixit, non restituant, teneri ad restitutionem famæ apud eos, quibus ipse non dixit, nam fuit causa infamiæ. Si tamen illi, quibus dixit, silentium promiserunt, aut putauit omnino rem tacitam fore, solum tenetur

apud

apud eos, quibus, dixit restituere; quia infamia per eos irrogata censetur quasi fortuita respectu ipsius.

Ad 1. vero factum in principio respondetur: de eius minore duas esse DD. sententias. Quidam cum M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 6. art. 3. ad 4. affirmant, tam grauem posse esse infamiam, vt etiam cum detrimento propriæ vitæ, si aliter non potest, teneatur homo damnum, quod infama intulit, refarcire se ipsum retractando. Vt si, de crimine hæresis, aut læsæ maiestatis illustrem aliquam familiam infamaret: aut si infamia, quam imposuit, causa esset, vt innocens occideretur. Quod enim in restitutione attenditur, non est, an bonum, quod exponitur ad satisfaciendum pro bono, quo expoliatus est frater iniuste, sit superioris ordinis, vel non: sed an excedat plurimum iudicio prudentum, vel sit æquale, aut minus: nam hoc exigitur ad æqualitatem, quam intendit restitutio. Fama autem, & dignitas illustris familiæ, & prosapiæ iudicio prudentum præstat, estque maius bonum vita huius, vel illius priuati hominis; sicque eam tenetur hic restituere cum periculo vitæ; si non possit se in loco tuto constituere. Alii cum Caietano hic a. 6. circa responsionem secundi, & Opusc. 31. Resp. 4. id negant: nullus enim tenetur rem inferioris ordinis restituere cū detrimento rei superioris ordinis: nam non tenetur homo temporale aliquid restituere cum damno alicuius spiritualis, nec

tenetur vendere se ipsum, vt restituat pecuniam, quam furatus est, nec mulier adultera tenetur ad reuelandum crimen, & infamandum se, ne vir eius instituat hæredem, quem ipsa ex adulterio concepit, vt colligitur ex cap. *Officij*. De Pœnit. est remis. At vita superioris ordinis est respectu famę, sicut fama respectu hæreditatis, & libertas respectu pecunię, & bonum spirituale respectu temporalis; ergo cum detrimento, aut periculo vitę nullus vnquam tenetur famam proximi restituere. Quamuis enim fieri possit, vt quis prudenter prę-ferat ingentem pecuniæ suæ summam famæ, aut vitæ alterius conseruandæ: non tamen prudenter præferret famæ, aut vitæ propriæ, nemo namque prudenter pro quantumuis magna fama eliget mori, vel pro maxima vi pecuniæ suscipiet infamiã. Vide Nauarrum cap. 17. n. 89. & 90. & 91. Ex his patet, quid sit ad minorem argumenti dicendum: iuxta primam enim opinionem neganda est, si infamia fuerit grauissima; iuxta secundam vero cõcedenda, quantumuis grauis fuerit infamia.

Ad 2 respondetur, duas etiam esse de eius minore opiniones. Quidam cum M. Soto minorem negant, nam vt hic ad 2. ait D. Thom. *Si non possit famam restituere debet ei aliter recompensare, sicut & in alijs dictum est*: Aliter autem compensare quid est, nisi famam in alio bonorum genere, vt in pecunia restituere? Ad probationem respondent, pecuniam posse famæ æquiualere:

lere: nam vt ait M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 6. ar. 3. ad 4. *Et si fama genere suo præstantior sit, quam pecunia: tamen tantum potest æris accumulari, vt cumulus ille multo sit pretiosior fama tua. Est quidem aurum suo genere argẽto pretiosius, sed tamen tantum esse potest argenti pondus, vt multo æstimetur pluris, quam minus auri.* Fama ergo recompensari potest pecunia, hancque recompensationem facere tenetur, qui non potest famam in proprio genere restituere; quam si non fecerit, licitum erit infamato sibi ipsi satisfacere ex debito pecuniario infamantis. Si forte infamatus noluerit sibi restitutionem fieri in pecunia, sed in proprio genere; tunc infamator, si non potest famam hoc modo restituere, a restitutione excusabitur. Si verò potuerit, ad id obligabitur, nec æquiualens famæ erit quęcunque sũma pecuniæ, sicut nec æquiualens est libertati, si se ipsum homo vendere non vult. Alij cum Caietano minorem veram esse dicunt propter eius probationem in argumento positam. Ad verba autem D. Th. pro pręcedente solutione adducta respondent, intelligenda esse de damnis consequutis ex infamia, pro quibus, qui non potest restituere famam, quam abstulit, illaque damna, quæ intulit resarcire, debet infamato aliter recompensare. Ad exemplum auri, & argenti respondet Nauarrus cap. 17. num. 91. non concludere: *Quia vtrumque sua natura pecunia est æstimabile, & ideo maior quantitas vnius potest pretio superare*

petare minorem alterius. Sed fama non est res pecunia æstimabilis, sicut nec etiam vita, salus, & libertas. Cui non obstat, interdum quosdam famam pretio exponere: nam hoc ex eorũ animi vilitate accidit; sicque æstimationi famæ non officit. Moderatur tamen Nauarrus ibidem, hanc Caietani opinionem: *Vt solum procedat in fama bonitatis virtutem theologam, & moralem consequente, & non infamæ ingenij, scientiæ iurium, solertiæ, artium, diuitiarum, & aliarum rerũ similium in qua opinioni cõtrariæ sit locus. Quia fama harum non videtur inæstimabilis, vt est fama bonitatis.* Mihi vtraque opinio videtur probabilis.

Dubium 4. An honor sit restituẽdus, & quomodo.

QVid inter honorem, & famam intersit, dicemus infra q. 72. ar. 1. Hic solum scire oportet, honorem lædi contumelia, famam vero detractione: vnde D. Thom. infra q. 73. art. 1. ait detractionem differre à contumelia: *Quia contumeliosus derogat honori, detractor famæ.* Hoc supposito.

Dicendum est 1. restituendum esse honorem ab eo, qui illum abstulit. Docet hoc D. Thom. hic ad 3. cum enim argumentum probaret, cum alicui aufertur honor suæ personæ, non posse sibi restitui, quod ablatum est: quia quod factum est, non po-

poteſt fieri, vt factum non fuerit, reſpondet S. Doctor: *Quod actio contumeliam inferentis non poteſt fieri, vt non fuerit. Poteſt tamen fieri, vt eius effectus ſcilicet diminutio dignitatis perſonæ in opinione hominum reparetur per exhibitionem reuerentiæ.* Sicque honor reſtituatur.

Probatur etiam ratione: Qui honorem abſtulit alicui iniuriam ei fecit contra iuſtitiam: ergo illum ei tenetur reſtituere, ſicut, & qui famam alicui abſtulit, illam ei reſtituere tenetur. Hoc quidam intelligendum eſſe dicunt, cùm honor poſitiuè aufertur contumelia: ſi enim ſolum auferatur honor priuatiuè omiſſione reuerentiæ debitę, non eſt propriè reſtituendus: quia tunc non peccatur contra iuſtitiam, ſed contra virtutem obſeruantiæ: niſi forte ratione alicuius contumeliæ interpretatiuę in omiſsione reuerentiæ debitæ incluſæ.

Dicendum eſt 2. Honorem reſtituendū eſſe exhibitione reuerentiæ. Colligitur hoc ex verbis D. Thom. con. præc. relatis. Probatur etiam. Ratio iuſtitiæ commutatiuæ poſtulat, vt reſtituatur, quod iniuſtè ablatum eſt, maximè ſi in eodem genere bonorum reſtitui poteſt: ſed honor ablatus, vel læſus per contumeliam poteſt reſtitui, & reparari per exhibitionem reuerentiæ, quæ quidam honor eſt, vtpote teſtificatio excellentię alterius; ergo exhibitione reuerentiæ reſtituendus eſt.

Quod non ſolum fieri debet, quando quis alterius honorem læſit coram aliis,

ſed

ſed etiam quando priuatim nullo alio vidente alterum contumelia dehonorauit. Vnde Matth. 5. v. 23. Christus dixit: *Qui dixerit fratri ſuo, fatue, reus erit gehennæ ignis*: Significans conuitium, vel contumeliam eſse peccatum mortale. Subdit vero Dominus: *Si ergo offers munus tuum ad altare, & ibi recordatus fueris, quia frater tuus habet aliquid aduerſum te: relinque ibi munus tuum ante altare, & vade prius reconciliari fratri tuo*. Indicans non remitti hoc peccatum, niſi qui illud commiſit, reſtituat honorem ablatum, ipſi ſcilicet cui ablatus eſt honor ſatisfaciendo pro contumelia, etiam ſi priuata fuerit.

Dicendum eſt 3. Exhibitionem reuerentiæ, qua honor reſtituitur, præſertim debere fieri petitione veniæ. Colligitur hoc ex D. Aug. in Regula vbi petitionem veniæ appellat verborum duriorum medicinam. Probatur etiam: cum enim contumeliæ, & conuitia ſigna ſint contemptus, eiſque homo vt ſuperiorem ſe gerat, alterum ſubigens, proprium antidotum illorũ erit contraria humiliatio, quę eſt in petitione veniæ, hæcque in priſtinum locum alterum rediget; ſicque accommodatiſſimus modus erit honorem reſtituendi.

Aduertendum tamen eſt, petitionem veniæ, licet communiter ſit accommodatiſſimus modus honorem reſtituendi; tamen non ſemper eſſe neceſſarium ad reparationem honoris, neque ſemper ad illam ſufficere. Hoc poſtremum patet: nam quan-

quandoque tanta est contumelia, vt non sufficiat veniæ petitio, sed requiratur alia compensatio. Qui enim colapho, aut fuste præsertimque arundine alium percussit, non satisfacit ei veniam petendo, sed ampliori indiget satisfactione. Ea autem facienda est, quæ secundum morem patriæ fieri solet, dummodo non sit contra legem Dei.

Primum vero docet Caietanus infra q. 72. articul. 3. & tom. 1. Opusc. tract. 31. responsione 13. Probatur etiam: honor potest aliter restitui, ac reparari; ergo ad eius restitutionem non est semper necessaria veniæ petitio. Antecedens probatur: Tum quia inter nobiles in multis prouintiis non est mos pro honore ablato veniam petere. Tum etiam quia, vt dicit S. Aug. in Regula, cum prælatis loquens: *Non à vobis exigitur, vt a vobis subditis veniam postuletis*. Et idem est de magistris, & de viris illustribus, etiamsi in verbis contumeliosis sentiant se excessisse, discipulos aut plebeios inhonorando. Tum denique, quia in petitione veniæ est maxima hominis, à quo petitur, honoratio, & hominis, qui eam petit, maxima submissio; quæ contingere potest, vt multum excedat proximi inhonorationem factam per contumeliam; ergo non erit necessarium eam per veniæ petitionem reparare, sed poterit honor aliter restitui; nullus enim tenetur reddere nisi æquale ei, quod ablatum est.

Si quæras, cur qui detractione alterum infa-

infamat, non teneatur illi reuerentiam exhibere, aut ab eo veniam petere; ad id vero teneatur qui per contumeliam alterum inhonorat? Respondetur, rationem huius esse: quia cum fama, quæ per detractionẽ denigratur, consistat in bona æstimatione, & opinione, quæ de homine habetur, ad eius restitutionem sufficit dicti prioris retractatio, & non requiritur reuerentiæ exhibitio. Cum autem honor testificationẽ quandam importet de excellentia alicuius vt docet *D.* Tho. infra q. 103. art. 1 si per contumeliam læditur, exhibitione reuerentiæ, quæ testificatio quędam est excellentiæ alterius, reparari debet, siue hoc fiat petitione veniæ, siue aliter.

Dubium 5. An qui impedit ne habeat aliquis præbendam, vel officium, teneatur ei aliquid restituere.

PArs negans probatur 1. D. Thom. art. præced. ait: *Restituere nihil aliud esse videtur, quam iterato aliquem statuere in possessionem, vel dominium rei suæ.* Sed præbenda, vel officium nunquam fuit eius, qui, ne illud haberet, fuit impeditus; ergo qui illum impedit, nihil ei tenetur restituere.

Secundò, qui impedit ne fiat alicui donatio aliqua, eleemósyna; aut legatum, non tenetur ad restitutionem, ergo neque qui impedit ne habeat quis præbendam, vel officium, aut beneficium, non enim

hac

hæc magis sunt eius, quam illa.

Tertiò, ipse, ad quem spectat conferre prabendam, aut beneficium, vel officium, etiam si non det digniori, non tenetur ad restitutionem; ergo neque qui impedit digniorem, ne hæc consequatur.

Dicendum tamen est: Qui iuste impedit aliquem, ne habeat prębendam, vel officium, aut beneficium, non teneri ad restitutionem; bene vero, qui illum impedit iniustè. Vtramque conclusionis huius partem docet D. Th. hic ad 4. dicens: *Aliquis potest impedire aliquem, ne habeat prabendam multipliciter. Vno modo iuste, puta si intendés honorem Dei, vel vtilitatem Ecclesiæ procurat quod detur alicui personæ digniori, & tunc nullo modo tenetur ad restitutionem, vel ad aliquam recompensationem faciendam. Alio modo iniuste: puta si intendat eius nocumentum, quem impedit propter odium, vel vindictam, aut aliquid huiusmodi, & tunc si impedit ne prębenda detur digno, consulens, quod non detur antequam sit firmatum, quod ei detur tenetur quidem ad aliquam recompensationem pensatis conditionibus personarum, & negotij secundum arbitrium sapientis: non tamen tenetur ad æquale, quia illam nondum fuerat adeptus, & poterat multipliciter impediri. Si vero iam firmatum sit, quod alicui detur prabenda, & aliquis propter indebitam causam procurat, quod reuocetur, idem est ac si iam habitã ei auferat: & ideo tenetur ad restitutionẽ ęqualis, tamen secundum suam facultatem.*

Probatur deinde prima pars: nam ille bene

bene agit, & nulli facit iniuriam; ergo nulli tenetur aliquid restituere.

Secunda pars intelligenda est de eo, qui ita impedit iniuste, vt contra iustitiam commutatiuam agat: nam solius iustitiæ commutatiuæ violatio ad restitutionem obligat, vt diximus art. 1. Nec obstat, quod hic ait D. Thom. *Puta si intendat eius nocumentum, quem impedit propter odium, vel vindictam, aut aliquid huiusmodi*. Hoc enim non dixit, quia animus nocendi, odium, aut vindicta ad restitutionem obligent, sicut nec alia, quæ sunt contra charitatem; sed quia iustitiæ commutatiuæ violatæ signa sunt, talisque violationis causæ, vt in plurimum. *Facere enim ex odio, aut vindicta*, (inquit *M.* Soto lib. 4. de Iustitia, q. 6. ar. 3. ad 6. §. *Et per hoc claret) non te onere restitutionis grauat, sed facere iniuste: scilicet nullo tuo iure, sed violando alienum: facere tamē ex odio est signum aliquod nullo tuo te iure vti*. Eodem pacto intelligendæ sunt, l. 1. *Denique*, & leg. 2. §. *Idem labeo*, num. 9. ff. De aqua pluuiali arcenda, & aliæ significantes, qui aliquid facit animo nocendi, teneri restituere.

Iniuste autem, hoc est, contra iustitiam cōmutatiuam quis impedit alterū, ne cōsequatur officium, beneficium, aut prębendā, qui vi, & dolo impedit. Vi impedit, qui alium vi detinet, aut minatur ei, ne se opponat, aut procuret præbendam, vel collatori, ne conferat eam illi; vel qui literas intercipit. Dolo verò impedit, qui fraude

alium auertit à re prosequenda, vel apud collatorem illum infamat, falsum crimen imponendo.

Contra iustitiam vero commutatiuam peccare, qui vtroque modo impedit alterum, sicque ad restitutionem teneri, inde patet, quod eius jus violat: nam licet non habeat ius ad officium, beneficium, aut præbendam, ius tamen habet ad illud procurandum; si tamen fuerit illo dignus: nã si fuerit indignus officio, nullum ius habet ad illud procurandum. quin potius illud procurando contra iustitiam peccat. Idem: est, si dignus procurat contra digniorem; nam respectu dignioris indignus reputatur & contra iustitiam peccat procurando officium, vel beneficium, quod si consequatur, ad restitutionem faciendam digniori tenetur iuxta dicta supra artic. 1. dubio vnico con. 5. Vnde qui vi, aut dolo impedit indignum, ne consequatur, aut procuret præbendam, aut dignum ne eam consequatur, aut procuret contra digniorem, restituere quidem illi tenetur iniuriam illatam; non tamen prębendam: nam ad hãc obtinendam, vel procurandàm non habet ius, sed solum ne vi, aut dolo impediatur. Si tamen impedit dignum, ne obtineat, aut procuret præbendam contra indignum, vel alium ęque dignum, aut digniorem impedit, ne eam obtineat, aut procuret contra dignum; non solum tenetur ad restitutionem iniurię illatæ, sed etiam præbendæ: nam dignus ius habet ad procurã-

dum

dum prębendam contra indignũ, aut ęque dignum, & dignior contra dignum, illamque obtinendam, si collator eam illi voluerit dare.

Si non vi, aut dolo, sed solis precibus, aut consilio quis alterum impediat, videndum est, an collator illi non tribuens præbendam restituere teneatur. Si tenetur, etiam consulens, aut rogans, si tamen fuerit causa efficax, tenebitur restituere tanquam con causa damni, & iniustitiæ, quæ alteri fit, iuxta ea, quæ dicemus infra artic. 7 dubio 1. con. 2. Si collator non tenetur restituere, nec etiam consulens, rogans, aut munera largiens collatori, vt non conferat huic, tenebitur aliquid restituere: nam ius, quod habet dignus, vel dignior ad obtinendum beneficium, non est absolutũ, sed conditionatum in libera collatoris voluntate positum, si collator scilicet velit dare; ergo qui relinquit collatorem in sua libertate, nec aliquid facit, quod illius libertati repugnet, non censetur ius digni, aut dignioris violare. At consilium, preces, munera, blanditiæ, & alia huiusmodi, non repugnant libertati; ergo qui hæc præstat, nullo modo infert alicui iniuriam; sicque nulli tenetur restituere aliquid. Quando autẽ collator non conferens præbendam alicui teneatur ad restitutionem, explicuimus art. 1. dubio 1. con. 4. & 5. Vnde sicut distributor, si conferat beneficium digno, omisso digniori, iuxta sententiam M. Soto ibi con 4. explicatam, licet

peccet mortaliter, non tamen tenetur aliquid restituere: ita, & qui hoc illi consulit. Iuxta sententiam vero Caietani ibidē con. 5. explicatam vterque peccat mortaliter, & ad restitutionem tenetur. Quantū autem teneatur impediens restituere, explicat D. Tho. dicens, si impedit antequā sit firmatum, vt detur pręebenda digno, nō teneri ad restituendum æquale, sed aliquid secundum arbitrium sapientis; quia, quæ sunt in spe, & in causa impedibili, minus valent, quam quæ sunt actu; quanti ergo iudicio prudentum æstimatur spes obtinēdi pręebendam, restituendum est, & non ęquale. Si vero impedit, postquam iam firmatum, seu decretum est, vt detur digno præbenda, ad restitutionem æqualis, seu in integrum tenetur. Contra, quod si obiicias, quamuis hoc sit decretum, non est tamen executioni mandatum; ergo præbenda adhuc non est digni, ac per cōsequens impediens non tenetur ad ęquale. Respondet Caietan. hic §. *Vnde ad motum*, negando consequentiam: nam paria sunt esse actu meum, & esse ex debito decretum, vt sit meum. Si dicas hinc sequi, hoc decreto non posse dari præbendam digniori, si antequam executioni mandetur appareret; si ut non posset dari illi, si appareret postquam est executioni mandatum. Respondet §. sequenti negando sequelam: nam esse actu meum, & esse decretum, vt sit meum, solum sunt paria quandiu decretum habet rationem iusti: apparente

autem

autem digniore iusti rationem non habet. Vide illum.

Ex dictis colligunt nonnulli, si vacante aliquo beneficio aliquis collatori soli detegeret aliquod crimen occultum commissum ab vno ex oppositoribus, sicque impediret illum, ne consequeretur beneficiũ, non teneri ad restitutionem: quia non vi nec fraude, vel dolo impediret, cum ius sit, quando de officiis agitur, vel beneficiis, patefacere ea, quæ hominem minus habilem, vel collationem minus decoram reddunt. Immo addunt: etiam si tale crimen occultum patefaceret multis, non teneri ad restitutionem præbendæ; si tamen collator, non tam ob infamiam, quam ob crimen occulte commissum nolit conferre: nam patefactio talis criminis, qua parte ad collatorem pertinet, non est iniusta, etiam si apud alios iniusta sit.

Colligunt etiam: si vacante beneficio in mense Pontificis, Petrus, e Valentia scriberet Romam ad Ioannem eius procuratorem, & literæ venirent ad manus Andreæ, qui suspicatus, quod res erat, illas aperiret: licet hic si eas supprimeret aut sero redderet, ne Ioannes posset procurare beneficiũ, Petro teneretur restituere, quanti spes obtinendi beneficium æstimabitur. Si tamen literas tempestiuè traderet, sed vsus notitia, quam ex illis habuit, in suum commodum, sibi beneficium impetraret, nihil teneretur restituere. Iniuriam quidem faceret Petro eius literas aperiendo, & legẽ-

do; non tamen impetrando sibi beneficiū, cum Petrus non haberet maius ius, quam ipse, & cuius esset ius solicitandi, & tradens literas procuratori Petri tam cito, ac si ipse non eas aperuisset, aut legisset, nulla vi, aut dolo vsus fuisset. Et quamuis notitia parta sit per iniqua media; postquam tamen iam habetur, potest quis ea vti in suum commodum.

Ad 1. vero fictum in principio respondetur cum Caietano hic § *Ad tertium* negando minorem; præbenda enim est eius, qui impeditur, non quidem absolutè, quia nondum est sibi data, sed secundum quid ob dispositiones, quæ ad eius collationem sunt, respectu quarum habet ius in re, & respectu prębendæ ius in spe. *Sicut enim dispositiones agri ad fructificandum sunt expectantis fructus, & qui illius dispositiones tollit, impedit fructificationem, & tenetur ad restitutionem: ita dispositiones ad consequutionem beneficii sunt illius consequuturi beneficium, & qui eas tollit, tenetur ad restitutionem. Et sic interuenit hic ius in re respectu dispositionū & super hoc fundatur ius in spe respectu beneficii: Et propterea impediens dispositiones ad cōsequendum beneficium, non tenetur ad restituēdum æquiualens beneficio, sed ad restituendum aliquid, pensata propinquitate, vel elongatione potentiæ ab actu, sicut in lædente semina accidit.* Quidam eandem minorem negant, & rationem reddunt, quia licet præbenda adhuc non sit eius, qui impeditur: parum tamen abest, vt illam habeat, & quod parum

rum distat; nihil distare videtur. Caietanus tamen hic §. *Ad quintum*, ostendit ex propositione ista nō esse sumendam rationem efficacem in hac materia. Vide illum.

Ad 2. respondetur, verum esse antecedens de eo, qui solis precibus. & consilio impedit, ne fiat alicui donatio aliqua, eleemosyna, vel legatum; non enim tenetur ad restitutionem. Cuius rationem assignat Caietanus hic §. *Ad sextum*, quia nulli facit iniuriam, & nullius ius violat, cum adhuc maneat in sua libertate voluntas donantis, & legantis. Vnde sicut hic, reuocando libere suam voluntatem, nulli facit iniuriam, nulliusque ius violat, ita nec inducens, & excitans illum ad reuocandum eam solis precibus, & consilio. De illo verò, qui vi, & dolo impediret, ne donatio, eleemosona, aut legatum fieret alicui, falsum est antecedens, teneretur enim ad restitutionem: nam quamuis impeditus non haberet ius ad donationem, eleemosynam, & legatum; ius tamen haberet ad hæc procuranda, immo, & obtinenda, si donans, aut legans vellet illi conferre. Quod ius violaret, qui voluntatem eius, qui proponit, vel deliberat hęc conferre, per vim, aut fraudem impediret, alioue inflecteret; sicque iniuriam faceret ei, cui conferenda erant, nam violaret ius eius positum in voluntate collatoris. Et idem in proposito contingit, quando quis alterum impedit, ne habeat præbendam; si enim vi, & dolo impedit, ad restitutionem tenetur. si

solis precibus, & consilio nequaquam, nisi forte conferens etiam ad restitutionem obligaretur.

Ad 3. respondetur; quando is, ad quem spectat conferre præbendam, non tenetur ad restitutionem, neque etiam teneri eum qui impedit, si solis precibus, ac consilio impediat. bene tamen si vi, & dolo impediat, vt diximus.

ARTICVLVS III.

Vtrum sufficiat restituere simplum, quod iniuste ablatum est.

Conclusio est affirmans.

Dubitari hic solet, an teneatur, qui iniuste rem alienam accepit, non solum illam restituere, sed etiam pœnam, quam leges imponunt, soluere, antequam sit per iudicem condemnatus. De hoc tamen nos egimus 1. 2. q. 96. ar 4 dub. 3. Dictis ibi addo, pœnam, quam quis solum postquam condemnatus est, tenetur soluere, ad eam luendam non obligari, etiam si in iudicio neget veritatem, quam tenebatur fateri, & quam si confessus fuisset, ad pœnam soluendam reuera condemnatus fuisset.

Oppositum huius tenet M. Soto lib. 1. de iustitia q. 6 art. 6. con. 4. ad finem.

Sed

Sed quod diximus docent M. Bañes hic dubio 2 con. 6. M. Salon controuersia 2. & communiter alii discipuli D. Tho. Probatur etiam ex S. Doctore hic de eo, qui iniuste accepit rem alienam dicente 2. *Antequam sit condemnatus per iudicem, non tenetur restituere plusquam accepit. Sed postquam condemnatus est, tenetur pœnam soluere.* At ille, de quo loquimur, non est actu condemnatus; ergo quamuis esset condemnandus, non tenetur pœnam soluere, alias idem in se ipsum esset agens, & patiens, iudex, & reus, puniretur que ac supplicium pateretur non conuictus, nec confessus, & alia quam plura inconuenientia sequerentur. Confirmatur ratione M. Bañez: ille non tenebatur confiteri veritatem ex iustitia commutatiua; sed solum ex iustitia legali. ergo cum solius iustitiæ commutatiuæ læsio obligationem restituendi inducat, vt diximus artic. 1. dubio 1. con. 1 non tenebitur ad restitutionem aliquam pœnæ, ad quam fuisset condemnatus, si fuisset confessus veritatem.

Dubitari solet etiam, an qui tributa defraudant, teneantur ea restituere ante iudicis sententiam? Sed quia hoc dubium continetur sub secundo, quod loco citato ex 1. 2. excitauimus, An leges pœnales obligent ad culpam, breuiter nos ab illo hic expediemus.

Nauarrus cap. 23. num. 60. sentit, eos, qui important in regna vel vrbes, vel expectant ab eis prohibita inferri, vel detrahi

munior est, quam tenent omnes discipuli D. Thom. maximumque fundamentum habet in verbis illis ad Rom 13 versic 7. *Reddite ergo omnibus debita: cui tributum, tributũ: cui vectigal, vectigal* Est enim in illis sermo de tributis, & vectigalibus, quæ principibus soluebantur iuxta leges humanas quibus fuerant imposita

Ratione etiam probatur: Licet leges purè pœnales non obligent ad culpam, sed solum ad pœnam, vt loco citato ex 1. 2. ostendimus, & probat Castro lib. 1. de lege pœnali c. 8. & 9. quæ tamen non sunt purè pœnales solam pœnam statuentes sed præterea aliquid prohibent, vel præcipiũt ad culpam etiam obligant, nam de intrinseca ratione præcepti est obligare ad culpam, vnde eius transgressio est inobedientia: sed leges tributorum sunt huiusmodi, precipiunt enim tributa solui, & non soluentibus pœnam imponunt, ergo in conscientia obligant. Confirmatur, tributa ex iustitia commutatiua debentur principibus, vt stipendia pro labore, & officii sui dignitate; non secus ac ministris Ecclesiasticis pro stipendio officii sui debentur ex iustitia decimę: ergo qui tributa defraudat, hæc tenetur restituere in cõscientia ante iudicis sententiam.

Aduertit tamen M Soto lib. 4. de iustitia, q. 6. artic. 4. post 2. con. *Dum res venduntur, quæ non sunt grandis pretij, non tenentur venditores publicanos ad soluendum quærere: satis enim est soluere dum ab illis petitur:*

dum-

dommodo venditores non vtantur fraude, & dolo, vt se occultent. Idem dicit M. Bañes hic dubio 3. con. vltima de his, qui bona fide merces aliasue res transferunt de Regno in Regnum, si portitor non adsit, qui exigat portorium. Vnde, qui per vias publicas transit, & non inuenit exactores tributorum, quæ soluuntur ratione transitus per saltus, vel portam, aut pontem, non tenetur illos quęrere, sed potest tributum sibi retinere. Cuius ratio esse potest, quia ita receptus est vsus legum tributorum.

Aduertendum est etiam, quod ait idem M. Soto lib. 3. de Iustitia, q 6 art. 7 con. 3. *Hoc iniustitiæ specimen præsefert, quam lex vniuersi. C. de vectiga. cauere in tributis iubet. Nempè ne pro his rebus, quæ ad vsum proprium pertinent, exigantur*. Vnde nisi tributum expresse super his rebus fuerit impositum ob aliquam vrgentem publicam necessitatem, vel causam, nullus pro illis tenetur soluere tributum. Multi etiam, quos refert Diana 3. p tract. 3 Miscel. resolut. 28. dicunt, nunquam pro his teneri aliquem soluere, quia non seruatur iusta forma gabellæ, cum pauperes plus grauentur, quam debeant.

Dubitari denique solent. An qui in locis prohibitis scindit ligna, arborum fructus colligit, pascit greges, venatur, aucupatur, vel piscatur, teneatur ad aliquam restitutionem? Quod ego breuiter sequentibus conclusionibus explico.

Dicendum est 1. Si loci prohibiti sint communes populi, in quo quis moratur, aut

alium auertit à re proſequenda, vel apud collatorem illum infamat, falſum crimen imponendo.

Contra iuſtitiam vero commutatiuam peccare, qui vtroque modo impedit alterum, ſicque ad reſtitutionem teneri, inde patet, quod eius ius violat: nam licet non habeat ius ad officium, beneficium, aut præbendam, ius tamen habet ad illud procurandum; ſi tamen fuerit illo dignus: nā ſi fuerit indignus officio, nullum ius habet ad illud procurandum. quin potius illud procurando contra iuſtitiam peccat. Idem: eſt, ſi dignus procurat contra digniorem; nam reſpectu dignioris indignus reputatur & contra iuſtitiam peccat procurando officium, vel beneficium, quod ſi conſequatur, ad reſtitutionem faciendam digniori tenetur iuxta dicta ſupra artic. 1. dubio vnico con.5. Vnde qui vi, aut dolo impedit indignum, ne conſequatur, aut procuret præbendam, aut dignum ne eam conſequatur, aut procuret contra digniorem, reſtituere quidem illi tenetur iniuriam illatam; non tamen prębendam: nam ad hāc obtinendam, vel procurandam non habet ius, ſed ſolum ne vi, aut dolo impediatur. Si tamen impedit dignum, ne obtineat, aut procuret præbendam contra indignum, vel alium ęque dignum; aut digniorem impedit, ne eam obtineat, aut procuret contra dignum; non ſolum tenetur ad reſtitutionem iniurię illatæ, ſed etiam præbendæ: nam dignus ius habet ad procurandum

dum prębendam contra indignū, aut ęque dignum, & dignior contra dignum, illamque obtinendam, si collator eam illi voluerit dare.

Si non vi, aut dolo, sed solis precibus, aut consilio quis alterum impediat, videndum est, an collator illi non tribuens præbendam restituere teneatur. Si tenetur, etiam consulens, aut rogans, si tamen fuerit causa efficax, tenebitur restituere tanquam con causa damni, & iniustitiæ, quæ alteri fit, iuxta ea, quæ dicemus infra artic. 7 dubio 1. con. 1. Si collator non tenetur restituere, nec etiam consulens, rogans, aut munera largiens collatori, vt non conferat huic, tenebitur aliquid restituere: nam ius, quod habet dignus, vel dignior ad obtinendum beneficium, non est absolutū, sed conditionatum in libera collatoris voluntate positum, si collator scilicet velit dare; ergo qui relinquit collatorem in sua libertate, nec aliquid facit, quod illius libertati repugnet, non censetur ius dignis aut dignioris violare. At consilium, preces, munera, blanditiæ, & alia huiusmodi, non repugnant libertati; ergo qui hæc præstat, nullo modo infert alicui iniuriam; sicque nulli tenetur restituere aliquid. Quando autē collator non conferens præbendam alicui teneatur ad restitutionem, explicuimus art. 1. dubio 1. con. 4. & 5. Vnde sicut distributor, si conferat beneficium digno, omisso digniori, iuxta sententiam M. Soto ibi con 4 explicatam, licet

peccet mortaliter, non tamen tenetur aliquid restituere: ita, & qui hoc illi consulit. Iuxta sententiam vero Caietani ibidē con. 5. explicatam vterque peccat mortaliter, & ad restitutionem tenetur. Quantū autem teneatur impediens restituere, explicat D. Tho. dicens, si impedit antequā sit firmatum, vt detur prębenda digno, nō teneri ad restituendum æquale, sed aliquid secundum arbitrium sapientis; quia, quæ sunt in spe, & in causa impedibili, minus valent, quam quæ sunt actu; quanti ergo iudicio prudentum æstimatur spes obtinēdi pręendam, restituendum est, & non ęquale. Si vero impedit, postquam iam firmatum, seu decretum est, vt detur digno præbenda, ad restitutionem æqualis, seu in integrum tenetur. Contra, quod si obiicias, quamuis hoc sit decretum, non est tamen executioni mandatum; ergo præbenda adhuc non est digni, ac per cōsequens impediens non tenetur ad ęquale. Respondet Caietan. hic *§. Vnde ad motum*, negando consequentiam: nam paria sunt esse actu meum, & esse ex debito decretum, vt sit meum. Si dicas hinc sequi, hoc decreto non posse dari præbendam dignio ri, si antequam executioni mandetur appareret; si ut non posset dari illi, si appareret postquam est executioni mandatum. Respondet §. sequenti negando sequelam: nam esse actu meum, & esse decretum, vt sit meum, solum sunt paria quandiu decretum habet rationem iusti: apparente

autem

autem digniore iusti rationem non habet. Vide illum.

Ex dictis colligunt nonnulli, si vacante aliquo beneficio aliquis collatori soli detegeret aliquod crimen occultum commissum ab vno ex oppositoribus, sicque impediret illum, ne consequeretur beneficiũ, non teneri ad restitutionem: quia non vi nec fraude, vel dolo impediret, cùm ius sit, quando de officiis agitur, vel beneficiis, patefacere ea, quæ hominem minus habilem, vel collationem minus decoram reddunt. Immò addunt: etiam si tale crimen occultum patefaceret multis, non teneri ad restitutionem præbendæ; si tamen collator, non tam ob infamiam, quam ob crimen occulte commissum nolit conferre: nam patefactio talis criminis, qua parte ad collatorem pertinet, non est iniusta, etiam si apud alios iniusta sit.

Colligunt etiam: si vacante beneficio in mense Pontificis, Petrus, e Valentia scriberet Romam ad Ioannem eius procuratorem, & literæ venirent ad manus Andreæ, qui suspicatus, quod res erat, illas aperiret: licet hic si eas supprimeret aut sero redderet, ne Ioannes posset procurare beneficiũ, Petro teneretur restituere, quanti spes obtinendi beneficium æstimabitur. Si tamen literas tempestiuè traderet, sed vsus notitia, quam ex illis habuit, in suum commodum, sibi beneficium impetraret, nihil teneretur restituere. Iniuriam quidem faceret Petro eius literas aperiendo, & legé-

do; non tamen impetrando sibi beneficiū, cum Petrus non haberet maius ius, quam ipse, & cuius esset ius solicitandi, & tradens literas procuratori Petri tam cito, ac si ipse non eas aperuisset, aut legisset, nulla vi, aut dolo vsus fuisset. Et quamuis notitia parta sit per iniqua media; postquam tamen iam habetur, potest quis ea vti in suum commodum.

Ad 1. vero factum in principio respondetur cum Caietano hic § *Ad tertium* negando minorem; præbenda enim est eius, qui impeditur, non quidem absolutè, quia nondum est sibi data, sed secundum quid ob dispositiones, quæ ad eius collationem sunt, respectu quarum habet ius in re, & respectu prębendæ ius in spe. *Sicut enim dispositiones agri ad fructificandum sunt expectantis fructus, & qui illius dispositiones tollit, impedit fructificationem, & tenetur ad restitutionem: ita dispositiones ad consequutionem beneficii sunt illius consequuturi beneficium, & qui eas tollit, tenetur ad restitutionem. Et sic interuenit hic ius in re respectu dispositionū & super hoc fundatur ius in spe respectu beneficii: Et propterea impediens dispositiones ad cōsequendum beneficium, non tenetur ad restituēdum æquiualens beneficio, sed ad restituendum aliquid, pensata propinquitate, vel elongatione potentiæ ab actu, sicut in lædente semina accidit.* Quidam eandem minorem negant, & rationem reddunt, quia licet præbenda adhuc non sit eius, qui impeditur: parum tamen abest, vt illam habeat, & quod parum

rum distat; nihil distare videtur. Caietanus tamen hic §. *Ad quintum*, ostendit ex propositione ista nõ esse sumendam rationem efficacem in hac materia. Vide illum.

Ad 2. respondetur, verum esse antecedens de eo, qui solis precibus. & consilio impedit, ne fiat alicui donatio aliqua, eleemosyna, vel legatum; non enim tenetur ad restitutionem. Cuius rationem assignat Caietanus hic §. *Ad sextum*, quia nulli facit iniuriam, & nullius ius violat, cum adhuc maneat in sua libertate voluntas donantis, & legantis. Vnde sicut hic, reuocando libere suam voluntatem, nulli facit iniuriam, nulliusque ius violat, ita nec inducens, & excitans illum ad reuocandum eam solis precibus, & consilio. De illo verò, qui vi, & dolo impediret, ne donatio, eleemosona, aut legatum fieret alicui, falsum est antecedens, teneretur enim ad restitutionem: nam quamuis impeditus non haberet ius ad donationem, eleemosynam, & legatum; ius tamen haberet ad hæc procuranda, immo, & obtinenda, si donans, aut legans vellet illi conferre. Quod ius violaret, qui voluntatem eius, qui proponit, vel delіberat hęc conferre, per vim, aut fraudem impediret, alioue inflecteret; sicque iniuriam faceret ei, cui conferenda erant, nam violaret ius eius positum in voluntate collatoris. Et idem in proposito contingit, quando quis alterum impedit, ne habeat præbendam; si enim vi, & dolo impedit, ad restitutionem tenetur, si

solis precibus, & consilio nequaquam, nisi forte conferens etiam ad restitutionem obligaretur.

Ad 3. respondetur; quando is, ad quem spectat conferre præbendam, non tenetur ad restitutionem, neque etiam teneri eum qui impedit, si solis precibus, ac consilio impediat. bene tamen si vi, & dolo impediat, vt diximus.

ARTICVLVS III.

Vtrum sufficiat restituere simplum, quod iniuste ablatum est.

Conclusio est affirmans.

DVbitari hic solet, an teneatur, qui iniuste rem alienam accepit, non solum illam restituere, sed etiam pœnam, quam leges imponunt, soluere, antequam sit per iudicem condemnatus. De hoc tamen nos egimus 1. 2. q. 96. ar 4 dub. 3. Dictis ibi addo, pœnam, quam quis solum postquam condemnatus est, tenetur soluere, ad eam luendam non obligari, etiam si in iudicio neget veritatem, quam tenebatur fateri, & quam si confessus fuisset, ad pœnam soluendam reuera condemnatus fuisset.

Oppositum huius tenet M. Soto lib. 1. de iustitia q. 6 art. 6. con. 4. ad finem. Sed

Sed quod diximus docent M. Bañes hic dubio 2 con. 6. M. Salon controuersia 2. & communiter alii discipuli D. Tho. Probatur etiam ex S. Doctore hic de eo, qui iniuste accepit rem alienam dicente: *Antequam sit condemnatus per iudicem, non tenetur restituere plusquam accepit. Sed postquam condemnatus est, tenetur pœnam soluere.* At ille, de quo loquimur, non est actu condemnatus; ergo quamuis esset condemnandus, non tenetur pœnam soluere. alias, idem in se ipsum esset agens, & patiens, iudex, & reus, puniretur que, ac supplicium pateretur non conuictus, nec confessus, & alia quam plura inconuenientia sequerentur. Confirmatur ratione M. Bañez: ille non tenebatur confiteri veritatem ex iustitia commutatiua, sed solum ex iustitia legali. ergo cum solius iustitiæ commutatiuæ læsio obligationem restituendi inducat, vt diximus artic. 1. dubio 1. con. 1 non tenebitur ad restitutionem aliquam pœnæ, ad quam fuisset condemnatus, si fuisset confessus veritatem.

Dubitari solet etiam, an qui tributa defraudant, teneantur ea restituere ante iudicis sententiam? Sed quia hoc dubium continetur sub secundo, quod loco citato ex 1. 2. excitauimus, An leges pœnales obligent ad culpam, breuiter nos ab illo hic expediemus.

Nauarrus cap. 23. num. 60. sentit, eos, qui important in regna vel vrbes, vel expectant ab eis prohibita inferri, vel detrahi

non soluto vectigali, vel tributo, non peccare, nisi volendo ea defendere vi, & armis, ne custodes eis auferant illa quia, qui resistit iuste aggredienti, peccat. Fundamentum eius, ex quo id colligit, est, quod ibidem nu. 55 dixerat, & multipliciter probauerat, leges humanas præsertim seculares, quæ pœnam temporalem constituunt, non obligare ad culpam, sed solum ad pœnam constitutam post iudicis sententiam. Tales enim sunt leges tributorũ, in eis namque pœnæ temporales constituuntur amissionis mercium, &c.

Beia 1. parte casu 13 Nauarrum sequitur, & ait. Tributa quidem iuste imposita esse iure diuino principibus debita, vt colligitur ex Paulo ad Rom. 13. v. 7. At quibus ex rebus, & quanta in quantitate sint tributa soluenda, ex humana lege pendere. Humanas autem leges illa imponentes non obligare in conscientia: tum quia pœnam temporalem constituunt: tum etiam quia si obligarent in conscientia, nequaquam Principes tot, & tam magna tributa imponerent, medietas enim illorũ sufficeret ad id, cuius ratione imponuntur: Vnde fraudantes gabellas, & ea imponentes, se fortunę exponere videntur, illi quidem perdendi omnes merces pro lucranda portione gabellæ pro lucrandis omnibus mercibus; sicque sicut isti inuenientes eos, qui non soluunt, tuta conscientia retinent omnes merces: ita illi si non inueniãtur, tuta cõscientia retinẽt portionẽ gabellæ.

An-

Antonius Fernãdez de Moure in suo examine Theologiç moralis p. 1. c. 15. §. 7. n. 19. & 20. idem tenet, dicens: siue diu, siue noctu quis occultè vendat, aut trãsportet etiam summo mane, & per vias ab arbitris remotas eo animo, vt publicanos lateat, & ita à nemine inuentus occultus euadit, tributa non debet in conscientia: & ita recepta est consuetudo, & aliter opinari esset peccatis orbem implere. Probat deinde, quia tributa tantum debentur, quantum sufficiunt ad regni, regisque decentiam: sed hæc tributa cum hac occultatione sufficiunt, quia si absque occultatione redderentur in conscientia, ærarium non caperet pecuniam; ergo &c. Subdit præterea in hac occultatione fundari publicanos, cum de tributis soluendis pro mercibus conueniunt cum mercatoribus in multo minori quantitate, quam deberetur si in conscientia etiam pro rebus occultatis soluerentur.

P. Sà v. *Gabella*, n. 6. inquit eos, qui defraudant gabellas, ad restitutionem non obligari: quia in tanto dubio, & grauissimorum DD. opinione melior est conditio possidentis.

Denique alij, quos refert Diana 1. par. tract. 10 resol. 19 aut probabilem esse dicunt, aut absolutè docent hanc opinionem.

Contraria tamen sententia asserens, qui tributa defraudant, teneri ea restituere in conscientia ante iudicis sententiam, cõ-

munior est, quam tenent omnes discipuli D. Thom. maximumque fundamentum habet in verbis illis ad Rom 13. versic. 7. *Reddite ergo omnibus debita: cui tributum, tributū: cui vectigal, vectigal* Est enim in illis sermo de tributis & vectigalibus, quæ principibus soluebantur iuxta leges humanas quibus fuerant imposita.

Ratione etiam probatur: Licet leges purè pœnales non obligent ad culpam, sed solum ad pœnam, vt loco citato ex 1. 2. ostendimus, & probat Castro lib. 1. de lege pœnali c. 8. & 9. quæ tamen non sunt purè pœnales solam pœnam statuentes sed præterea aliquid prohibent, vel præcipiūt ad culpam etiam obligant, nam de intrinseca ratione præcepti est obligare ad culpam, vnde eius transgressio est inobedientia: sed leges tributorum sunt huiusmodi, precipiunt enim tributa solui, & non soluentibus pœnam imponunt, ergo in conscientia obligant. Confirmatur, tributa ex iustitia commutatiua debentur principibus, vt stipendia pro labore, & officii sui dignitate; non secus ac ministris Ecclesiasticis pro stipendio officii sui debentur ex iustitia decimę: ergo qui tributa defraudat, hæc tenetur restituere in cōscientia ante iudicis sententiam.

Aduertit tamen M Soto lib. 4. de iustitia, q. 5. artic. 4. post 2. con. *Dum res venduntur, quæ non sunt grandis pretÿ, non tenentur venditores publicanos ad soluendum quærere: satis enim est soluere dum ab illis petitur:*

dum-

dommodo venditores non vtantur fraude, & dolo, vt se occultent. Idem dicit M. Bañes hic dubio 3. con. vltima de his, qui bona fide merces aliasue res transferunt de Regno in Regnum, si portitor non adsit, qui exigat portorium. Vnde, qui per vias publicas transit, & non inuenit exactores tributorum, quæ soluuntur ratione transitus per saltus, vel portam, aut pontem, non tenetur illos quęrere, sed potest tributum sibi retinere. Cuius ratio esse potest, quia ita receptus est vsus legum tributorum.

Aduertendum est etiam, quod ait idem M. Soto lib. 3. de Iustitia, q. 6 art. 7. con. 3. *Hoc iniustitiæ specimen præfert, quam lex vniuersi. C. de vestiga. cauere in tributis iubet. Nempè ne pro his rebus, quæ ad vsum proprium pertinent, exigantur.* Vnde nisi tributum expressè super his rebus fuerit impositum ob aliquam vrgentem publicam necessitatem, vel causam, nullus pro illis tenetur soluere tributum. Multi etiam, quos refert Diana 3. p tract. 3. Miscel. resolut. 28. dicunt, nunquam pro his teneri aliquem soluere, quia non seruatur iusta forma gabellæ, cum pauperes plus grauentur, quam debeant.

Dubitari denique solent. An qui in locis prohibitis scindit ligna, arborum fructus colligit, pascit greges, venatur, aucupatur, vel piscatur, teneatur ad aliquam restitutionem? Quod ego breuiter sequentibus conclusionibus explico.

Dicendum est 1. Si loci prohibiti sint communes populi, in quo quis moratur, aut

aut illi vicini non peccat mortaliter, nec ad restitutionem tenetur, qui in illis ligna cędit, aut arborum fructus colligit, aut venatur, aut aucupatur, aut piscatur, nisi magnam deuastationem faciat. Probatur: Non accipit de alieno, sed de eo, quod sibi cum aliis ciuibus commune est: nec nocet Reipublicæ, cum moderatè accipiat; ergo nòn peccat mortaliter, nec ad restitutionem tenetur. Quod etiam verum est, quando loci prohibiti sunt oppidi vicini: nam oppida vicina mutuo sibi talia condonant, ac compensant, si in quolibet eorum sit, in quo fiat compensatio. Vnde consuetudo (quę est optima legum interpres) hæc communiter obseruatur, vt qui moderatè accipit, siue sit oppidi, aut vicini eius deprehensus à iudice non damnatur ad restitutionem rei acceptæ, sed tantum ad solutionem pœnæ.

Si magnam deuastationem faceret contra iustitiam commutatiuã peccaret mortaliter, & ad restitutionem damni illati teneretur: priuaret enim alios ciues iure, quod habent ad linga scindenda, arborum fructus colligendos, pascendum greges, venandum, aucupandum, & piscandum.

Dixi si loci prohibiti sint oppidi, in quo quis moratur, aut eius vicini: si enim essent oppidi non vicini, qui ligna ab illis cederet, teneretur ad restitutionem pretii lignorum: nam verè committeret peccatum furti genere suo mortale. Ad pœnam tamen soluendam non teneretur nisi condem-

demnaretur, de quo vide M. Soto lib. 4. de iustitia q. 6. ar. 4.

Dicendum est 2. Si loci prohibiti applicati sint alicui dono Regis, vel Reipublicæ, qui inde aliquid moderate accipit, non peccat mortaliter, nec ad restitutionem tenetur, nisi persona, cui sunt applicati, illos muris cingendo, plantando, propriaque industria, & expensis arboribus, herbis, animalibus terrestribus, aquatilibus, & volatilibus replendo sibi proprios fecerit.

Prima pars probatur: Qui loca illa habet dono Regis, aut Reipub. nec expensas ibi fecit; non habet aliud ius in illa, quam habebat Rex, vel Respub. sed quando erant Regis, vel Reipublicę, inde aliquid moderate accipiens non peccabat mortaliter, nec ad restitutionem tenebatur; ergo nec postquam sunt alicui personę particulari applicata. Censentur enim applicari particulari personæ hac lege, & conditione, vt ipsi liceat inde, quod libuerit, accipere, quin pœna aliqua dignus sit, alijs id impunè non liceat, sed si capiantur, pœnam impositam luant.

Secunda pars etiam probatur: Talis acceptio est rei alienæ inuito domino, ac verè furtum, non secus, ac acceptio rei, quam alter seminauit in nouali ipsi appropriato; ergo est peccatum mortale, si sit in quantitate ad illud sufficienti, & ad restitutionem obligat.

Notandum autem est cum Glossa lib. 2. Inst. Imp. tit. 1. de rerum diuisione: Tria esse

se genera animalium. Quędam fera prorsus. Alia fera naturaliter, sed accidentaliter mansueta. Alia mansueta. De primis quales sunt feræ bestiæ, & volucres, ac pisces, ibi, §. *Quidquid*, dicitur: *Quidquid autem eorum acceperis, eo vsque tuum esse intelligitur, donec tua custodia coerceatur. Cum verò tuam euasit custodiam, & in libertatem naturalem sese receperit, tuum esse desinit, & rursus occupantis fit. Naturalem autem libertatem recipere intelligitur, cum vel oculos tuos effugerit, vel ita sit in conspectu tuo, vt difficilis sit eius prosequutio.* Idem §. *Apum*, dicitur de apum examine quod ex alueo alicuius euolauit.

De secundis, quales sunt pauones, & columbæ, §. *In ijs*, dicitur: *In his autem animalibus, quæ ex consuetudine abire, & redire solent, talis regula comprobata est, vt eo vsque tua esse intelligantur, donec animum reuertendi habeant. Nam si reuertendi animum habere desierint, etiam tua esse desinunt, & fiunt occupantium. Reuertendi autem animum videntur habere tunc, cum reuertendi consuetudinem deseruerint.*

De tertijs, quales sunt gallinę, & anseres, §. *Gallinarum* dicitur: *Si anseres tui, & gallinæ tuæ, quæ aliquo modo turbati, turbatæque euolauerint, licet conspectum tuum effugerint, quocumque tamen loco sint, tui, tuæue esse intelliguntur.* Idem in nostri Valentini Regni legibus statuitur. Vide Summarium Taraconæ lib. 2. tit. 2.

Ex his colligitur 1. Qui venatur, aucupi-

patur, vel piscatur animalia prorsus fera egressa extra locum, in quo erant inclusa, non teneri ea restituere domino loci, in quo inclusa erant, etiam si consuetudinem redeundi ad talem locum non amiserint, sed ad illum sæpe redeant ob pastum, vel escam. Docet hoc M Bañes hic dubio vltimo con.3. Patet etiam, nam hæc animalia non sunt domini loci, nisi dum eius custodia coercentur, & naturalem libertatem non habent, at egressa extra locum, in quo erant inclusa, non coercentur domini loci custodia, & in naturalem libertatem habent; ergo non sunt sub dominio possessoris loci, sicque ei non sunt restituenda, etiã si ipse ea antea cepisset in loco suo, vel extra illum, in illoque ea collocasset. Vnde in nostri Valentini Regni legibus statuitur: *Y si fugintli auran tornat en sa llibertat, y per al tre seran preses, sien del vltim que les prengue.* Nec obstat quod subditur, *Com no sie falco, ni astor, o esp ruer, o altres animals, que solen tornar a hom*. Nam animalia, quæ hic excipiuntur, non sunt prorsus fera, sed mansueta per accidens.

Colligitur secundò. Animalia mansueta per accidens etiam si extra locum, in quo erant inclusa, quis ea ceperit, tenetur ea domino loci restituere. Patet hoc, nam sunt domini loci, quandiu consuetudinem reuertendi ad talem locum nõ amiserint. Quando censeantur consuetudinẽm redeũdi amisisse, prudentis arbitrio diffiniendum est: nam quod ait Nauarrus cap. 17 n. 129

Quam

Quam amisisse videntur, cum ad horas, & dies consuetas bis redire desinunt, difficile est, cum ex hoc colligi non possit, amplius non esse reditura, aut facile reduci non posse, quod requiritur, vt animum, & consuetudinem redeundi amisisse censeantur, vt patet in ceruis mansuefactis, qui talem consuetudinem amisisse non censentur quandiu facilè patiuntur se reduci, quamuis sæpe per alienas domos discurrentes sponte per plures dies non redeant. Quod spacium requiratur, vt qui hæc capit, intra illud teneatur domino loci, in quo erant inclusa, restituere, v.g. columbas captas extra columbarium, M. Soto lib.4. de Iustitia, q.6 ar 4. circa finem ait, standum esse municipalibus legibus: *Nempe quod si lege præscripta est periodus, vt scilicet intra tot passus nemo illas capiat, censendum est vsque ad illam lineam esse domesticas. Quare extra illam potest eas quisque captare. Si autem infra spacium lege præscriptum capiantur, forte non sunt captores à restitutione immunes*. M. Bañes hic dubio vltimo, con.5. docet captores, licet peccēt legem transgrediendo, immunes esse à restitutione: quia istæ columbæ, postquam exeunt, & vagantur, non sunt possessoris columbarij, sed solum dum sunt intra, vel prope columbarium. Hoc tamen mihi falsum videtur, & contra regulam iuris cōmunis superius adductam: *Eo vsque tua esse intelligantur, donec animum reuertendi habeant*. Constat enim talem animum non amisisse columbas, dum sunt infra prædictum

ctum spacium, cum raro eas non rediſſe visum sit. Vnde sententia M. Soto tenenda eſt, eique addendum, vbi leges municipales nihil de hoc ſtatuunt, reſtituenda eſſe animalia per accidens manſuefacta domino illorum, vbicunque capiantur, sicque quod in noſtri Regni Valentini legibus ſtatuitur: *Si fugiran de ſon amo, qui les pendrà deules hi tornar*, de vbicunq. capiente intelligendum eſt. Niſi fortè tantum ſit ſpacium, vt merito cenſeri poſſit iam animum, & conſuetudinem redeundi amiſiſſe.

Colligitur 3. Animalia manſueta per ſe quocunque loco, & tempore capiantur, reſtituenda eſſe domino eorum. Patet hoc, nam nunquam deſinunt eſſe ſuorum dominorum, vt patet ex verbis relatis ex Inſt. & ex noſtri Valentini Regni legibus, vbi dicitur: *Y les gallines, o oques, o pagos. ſi fugiran de caſa ſon amo, tompes ſon de aquell.*

Si quæras, an qui feram ab alio vulneratam, aut per retia, & inſtrumenta alterius illaqueatam capit, teneatur eam reſtituere ei, qui eam vulnerauit, aut parauit laqueũ? Reſpondet Couarruuias ad Reg. Peccatum parte 2 § 8. num. 13. *Feram ab aliquo vulneratam etiam lethali vulnere non aliter effici vulnerantis, quam ſibi ab eo capta fuerit: & ideò ſi ea vulnerata fugiens per aliquem capta ſit, ipſius capientis fieri.* Et idem erit in fera per *retia, & inſtrumenta venatoris illaqueata: nam ſi per alium, quam apponentem retia, fuerit capta ex ipſis laqueis, eius efficitur, non il-*

lius,

lius, qui rete posuit. Idem dicit Nauarrus cap.17.num 176 his verbis: *Auis, & fera in laqueo etiam alieno inuenta accipientis fit, nisi vbi contraria consuetudo ei, qui laqueum posuit, adiudicat*. Alijs verius esse affirmant, auem, aut feram laqueo captam eius esse, qui laqueum posuit: quia hic eam apprehendit, & occupauit per suum instrumentum, & per hoc in eius potestatem venit: nisi forte fera se erat explicatura; nam tũc ab alio posset occupari, quamuis æstimanda esset spes eius, qui laqueum posuit, & compensanda. De fera vulnerata etiam dicunt, fieri percussoris; si tamen eam læserit, quantum satis est ad capiendum, & sic læsam insequitur, & moraliter certum sit eam esse apprehensurum. Secus est, quando dubium erat vtrum fera esset euasura: tunc enim fit occupantis, quia adhuc videtur retinere suam naturalem libertatem.

ARTICVLVS IV.

Vtrum aliquis debeat restituere, quod non abstulit.

Conclusio est negans.

Du-

Dubium. An qui damnum intulit, restituere teneatur.

PArs negans probatur, nam vt hic in arg. *Sed contra* dicitur: *Si aliquis restitueret, quod non accepit, hoc non esset æquale:* sed qui damnum intulit, nihil accepit, ergo nihil tenetur restituere.

Dicendum tamen est primo. Qui involuntariè, & absque vlla culpa damnum intulit, nihil restituere tenetur. Culpa dupliciter accipitur, nempe theologicè pro peccato, quod in mortale, & veniale diuiditur, & iuridicè pro negligentia, quæ in latam leuem,& leuissimam diuiditur vt infra art. 6. dubio 6. explicabimus. Si ergo quis absque omni culpa tam theologicè, quam iuridice accepta damnum inferret, certum est ad nihil restituendum teneri: clamant enim iura ad restitutionem teneri, qui damnum infert, si eius culpa damnum datum sit. Nostra tamen conclusio etiam de culpa solum theologicè accepta intelligenda est. Vnde, qui certus est,nullum commisisse peccatum in damni illatione, nullam tenetur restitutionem facere in foro conscientiæ, quamuis in foro exteriori ad eam faciendam condemnaretur ob culpam iuridice acceptam maximè latam.

Probatur: vbi nullus interuenit contractus commodati, conducti, depositi, &c. nul-

nullus obligatur ad restitutionem, nisi aut ratione rei acceptę, aut ratione iniustæ acceptionis: sed hic loquimur de inferente damnum nullo interueniente contractu (de inferente enim damnum contractu aliquo interueniente agemus artic. 6. dubio 6.) & qui absque omni peccato damnum intulit, domum verbi gratia, aut syluam alienam incendens, oblitus naturali obliuione ignem extinguere, quo cibos parauerat, aut occidens hominem inuincibiliter, putans esse feram, neç habet rem alienam, nec iniuste eam accepit, cum iniusta acceptio non sit absque peccato: ergo nihil tenetur restituere.

Quod verum est, etiam si daret operam rei illicitę, venationi scilicet prohibitæ: nam damnum est illi omnino inuoluntarium, & nullo modo intentum, aut præuisum ab illo, nec iniustè illatum, sicque licet in foro exteriori, reus damni iudicaretur, & ad illius compensationem condemnaretur; in conscientia tamen illud restituere non teneretur. Quod amplius patebit ex his, quæ dicemus infra q. 64. art. 8. dubio vnico.

Si quæras, an ad incurrendam obligationem restitutionis requiratur, culpam, qua damnum infertur, esse peccatū mortale, an vero sufficiat esse peccatum veniale? Respondetur: si damnum sit leue sufficere peccatum veniale, vt sub veniali teneamur restituere, vt patet in eo, qui alterius sudariolum in ignem proiiceret, ac cre-

ma-

maret. Si verò damnum sit graue, requiri peccatum mortale, & non sufficere peccatum veniale ad obligationem restituendi etiam sub veniali. Ratio est, quia damnum graue ex peccato veniali sequutum censetur fortuitum, & inuoluntarium, nam si perfecte, ac plenè voluntarium esset, non veniale, sed mortale peccatum esset actio eius illatiua. Vnde si quis subita ira correptus, quæ solum esset motus secundo primus, ac peccatum veniale aliquem interimeret, aut ex negligentia, quę solum esset culpa leuis, ac veniale peccatum domum eius combureret, non teneretur hoc tam magnum damnum restituere. Probabile tamen est teneri ad aliquam restitutionem maiorem, vel minorem, iuxta maiorem, vel minorem negligentiam intra limites negligentię venialis. Si dubitaretur, an culpa, quæ in damno inferendo intercessit, fuerit venialis, an mortalis, ad dimidiam partem restituendam obligandus esset.

Dicendum est 2. Qui voluntariè, & culpabiliter damnum infert alicui in re, quam actu habet, tenetur ei aliquid æquale damno illato restituere. Docet hoc D Th. hic, vbi loquens de damno, quod patitur aliquis, cum ei aufertur quod actu habebat, ait. *Tale damnum est semper restituendum secundum recompensationem æqualis, puta si aliquis damnificet aliquem diruens domum eius, tenetur ad tantum, quantum valet domus.*

Quod

Quod adeo manifestum est, vt maiori non egeat probatione.

Dicendum est 3. Qui voluntariè, & culpabiliter, mortaliter peccando, damnum infert alteri in re, quam non actu possidet, sed solum est in via habendi, tenetur ad aliquid restituendum; non tamen tantum, quantum res illa valeret, si eam iam actu possideret. Docet hoc D. Thom. hic dicens: *Si damnificet aliquem impediendo ne adipiscatur, quod erat in via habendi, tale damnum non oportet compensare ex æquo, quia minus est habere aliquid in virtute, quam habere actu: &c. Tenetur tamen aliquam recompensationem facere, &c.*

Magister Soto lib. 4. de iustitia, quæst. 6. art. 5. dicit, hanc conclusionem, & doctrinam D. Thom. intelligendam esse, *quando damnum datur casu, & non consulto per iniuriam*. Vbi per dari, casu, non intelligi dari furtuito, & inuoluntarie, sed inuoluntarie quidem, non tamen directe, & per se, sed indirectè, & interpretatiuè. Per dari vero, consulto per iniuriam, intelligit dari voluntariè per se directè, & formaliter, scienterque, & ex malitia. Sic nonnulli ipsum intelligunt, asseruntque cum illo; eum, qui primo modo damnum dat, scilicèt voluntariè in directè, vt qui per ignorantiam culpabilem, vel negligentiam conculcat segetes, vel occidit seruum, vel iumentum alterius, teneri ad restituendum aliquid; non tamen quantum res illa, in

qua

qua nocuit, valeret, si ad maturitatem, vel perfectionem peruenisset, sed quantum iudicaretur valere tempore damni illati. Illum tamen, qui secundo modo damnum dat, scilicet voluntariè, directè, scienterque, & ex malitia, teneri ad restituendum in integrum, non solum quantum res in spe valebat, sed etiam quantum esset valitura perueniens ad maturitatem, vel perfectionem, deductis tamen expensis. Etenim ratio persuadere videtur, in totũ teneri eũ, qui sata destruit scienter, & ex malitia agricolæ, qui locupletissimas messes metere expectabat; & non apparet iustitiæ cõsonum, vt pullus equinus, qui de se magnã promittebat spem, malitiosè interfectus sit solum compensandus decem, quibus æstimatur, quando interficitur, & non centum, quæ valiturus erat, si ad perfectionem peruenisset.

Huius oppositum alij verius esse dicunt: quia restitutio damni illati non est vnquã facienda, nisi secundum æqualitatem: conculcatæ autem segetes, & tenerrimus pullus equinus non tantum valent, quantum si ad maturitatem, & perfectionem peruenissent; ergo non hoc restituendum est, sed quod prudentes spectatis circumstantijs iudicabunt tunc valere. Existimant tamen, quando damnum solum voluntariè indirectè infertur, restituendum esse nõ pretium rigurosum, sed minimum, quo æstimatur res, quando vltro exponitur venditioni: nam tunc obligatio restituendi tã-

G tum

tum oritur ex iniusta acceptione; inter iniustas autem acceptiones,ea minima reputatur, quæ fit per ignorantiam, & negligentiam; ac proinde solum obligat ad minimum pretium restituendum. Quando autem damnum voluntariè,directè, scienter. & ex malitia datur, æstimandum esse pretium rigurosum, quale habet res, quando emptor rogat dominum, vt vendat: nam cum talis acceptio sit omnino iniqua, & iniusta, vtpote ex malitia, & scienter facta, obligat ad summum pretium restituendum, quo venderentur res in tali potentia existentes.

Alijs denique hęc etiam differentia displicet: quia damnum ab vtroque illatum est æquale, vt supponitur, & vtriusque actio est simpliciter voluntaria;ergo æqualis est vtriusque obligatio, magis enim, vel minus voluntarium non facit damnum minus, vel maius, sed iniuriam maiorem, vel minorem, iniuria autem debet veniæ petitione, vel alia via compensari.

Ad argumentum autem factum in principio respondetur negando minorem, nam vt hic ait D. Thom. *Quicunque damnificat aliquem, videtur, ei auferre id, in quo ipsum damnificat*. Ablatio autem quædam acceptio est, & vt dicemus art. 6. dubio 1. sub iniusta acceptione iniusta damnificatio comprehenditur.

AR-

ARTICVLVS V.

Vtrum oporteat semper restitutionem facere ei, à quo acceptum est aliquid.

Conclusio est affirmans.

Dubium 1. An qui accepit à fure, quod iniquè sustulerat, debeat illud eidem furi restituere.

PArs affirmans probatur 1. ex cap. *In literis* de restit. spoliat. vbi dicitur: *Prædo etiam est secundum rigorem iuris restituendus*. Confirmatur, quia alias non esset vniuersaliter vera conclusio articuli.

Secundo fur tenetur, quod iniquè sustulerat, eius domino restituere; ergo, qui à fure accepit, ipsi restituere tenetur, vt possit ipse domino restitutionem facere.

Dicendum tamen est 1. Qui rem alienam accepit à fure, non ipsi, sed domino debere eam restituere, si potest absque vllo suo damno, vel detrimento. Probatur primo, nam D.Thom. hic ideò ait restitutionem faciendam esse ei, à quo acceptum est aliquid, quia *minus habet, quam quod suũ est*: sed non latro, sed dominus rei minus habet, quam quod suum est; ergo non la-

troni, sed domino rei est facienda restitutio.

Secundò, illi est facienda restitutio, cui damnum est illatum: at damnum est illatum verò domino; ergo illi, & non furi est facienda restitutio.

Dixi, si potest absque suo damno, & detrimento, propter ea, quæ dicemus conseq. Vnde cum absque suo detrimento possit domino restituere, quando rem quis à latrone dono datam accepit, aut illi furatus est, domino tunc restituere tenetur; nisi fortè certus esset furem restituturum fore eam domino, vt ait Nauarrus capit. 17. num. 29.

Aduertendum est tamen cum eodem Nauarro ibidem, num. 28 nomine domini non solum esse intelligendum illum, qui habet rei dominium, sed etiam eum, cuius custodiæ est commissa res, vt creditori pignus, depositario depositum, sartori vestis fingenda, fulloni vestimentum lauandum, commodatario res commodata. Vnde his, & vniuersaliter illis, qui habent ius ad rem retinendam, & custodiendam, restituenda est. Quamuis in foro conscientiæ veris dominis etiam restitui possit, habita tamen necessaria cautione, ne prædicti damno denuo, restituendi, afficiantur, aut alia molestia, vel sumptu ad eam inquirendam, neque incurrant in iacturam existimationis, fidelitatis, diligentiæ, aut probitatis; & modo illud sine scandalo, & sine alterius iniuria fiat.

Dicen-

Dicendum est 2. Qui rem furtiuam emit à latrone bona fide, quando scit esse furtiuam, nõn teneri eam domino restituere, sed posse rescindere contractum, & reddere furi, vt pretium recuperet, etiam si sciat, latronem nunquam esse restituturum. Oppositum huius docet M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 7.a.2. Sed nostram conclusionem tenet Syluester, verbo *Restitutio* 3. q. 7. Illam etiam tenuisse Magistrum Victoria refert M. Bañes art. sequenti, dubio primo, vbi con. 4. ipse verosimilem iudicat, Mag. Salon ibidem; controuersia 1.con. 3 & M. Ledesma 2.par.Sum.tract.8.cap.14. con. 4. dubio 1.dicto 3.probabiliorem esse dicunt. Illam denique tenent Nauarrus capitul.17. num. 84. & ex recentioribus innumeri.

Probatur primo. Nemo absque vlla culpa sua tenetur cum proprio detrimento reducere rem alienam in meliorem statum eo, in quo illam inuenerat, quando illam accepit: sed qui bona fide rem furtiuam emit, & accepit à latrone, quando accepit, inuenit apud latronem, & absque culpa accipit, & eius culpa ad latronis potestatem non peruenerat; ergo cum reddendo illam furi, quando scit esse furtiuam, possit pretium recuperare, non tenetur cum detrimento amissionis pretij, quod latroni dederat, illam domino reddere, sed poterit illam in eum statum, in quo antea fuerat, reducere, rescindendo contractum, qui cum ex parte latronis iniquus fuerit, & ex parte ementis existimantis non esse alienam

rem, quam emerat, inuoluntarius, in irritum reuocari potest.

Secundo, in pari causa, & innocentia nemo tenetur nocere sibi, vt alteri prosit: sed qui bona fide emit à latrone rem furtiuã, quando scit esse furtiuam, sicut dominus rei non habet rem suam, ita ipse non habet pecuniam suam; ergo non tenetur omissa recuperatione suæ pecuniæ efficere, vt dominus rem suam recuperet.

Tertiò, si quis rem proximi à loco vbi erat à latronibus abducenda tolleret, cum aduerteret sibi esse nociuam, posset eodem loco reponere, nec teneretur cum suo dãno seruare, ne dominus eam amitteret; ergo idem erit in nostro casu.

Neque his obstat, quod obijcit Mag. Soto vbi supra: *Res enim ipsa in cuiuscunque potestate sit, reum eum facit reddendi legitimo domino.* Nam hoc intelligendum est, si potest absque suo damno, & detrimento, vt ipsemet M. Soto ibidem articulo primo dixerat his verbis: *Vt tenearis dare domino requiritur, quod id possis absque magno tuo detrimento facere. Quoniam si latronem timeas, aut filium familias, à quibus nisi eis reddas vapulabis, aut graue aliquod damnum accipies, non teneris cum tuo incommodo reddere nisi eis.* Amissio autem pretij, præsertim si magnum sit, non est minus detrimentum vapulatione.

Non obstat etiam quod ibidem obijcit: *Nam si latro disparuisset, vt comparere non posset, tunc, qui rem emit debitor esset domino, &c.*

ab

ab id autem quod reperiri latro possit, idē dominus nullum ius amisit: ergo etiam tunc tenetur domino. Nam respondetur, si latro comparere non posset, qui ab eo emerat rem furtiuam, non posset pretium recuperare; nam non habet ius recuperandi pretium, nisi à latrone, rescindendo contractum iniquum, & reducendo rem ad statum, quem ante habebat, quod non comparente latrone facere non potest, sicque domino debet eam restituere: quia non habet ius ad retinendum, aut vendendum eam, quin potius, hoc faciendo, contractum iniquum latronis confirmat, & se illius cooperatorem facit. Quod non facit, quando comparente latrone, rem furtiuam ei reddit: vtitur enim iure suo, vt se indemnem præstet, relinquens furem suæ conscientiæ. Si absque suo damno posset rem domino restituere, & latroni redderet, cooperaretur vtique eius iniquæ detentioni: quando tamen, vt pretium recuperet, latroni reddit, non cooperatur cum latrone, sed solum sese indemnem reddit rescissione contractus.

Non denique obstat, quod ibidem obijcit: *Nam si in foro iudiciali compertum esset, illum emptorem, postquam certo sciuit rem esse alterius domini, tradidisse latroni, conuinceretur domino soluere*. Nam respondetur, hoc ideò esse, quia in foro contentioso non crederetur emptori bona fide emisse. Et quamuis hoc constaret, nihilominus iudex emptorem condemnaret, vt rem domino re-

stitueret: quia si fur inueniri posset, ipsi iuberet, vt pretium restitueret, sicque emptor sine damno maneret. Si verò non posset fur inueniri, aut mutatus pretium reddere, in tali casu etiam in conscientia teneretur emptor rem, quam habet, restituere domino.

Dicendum est 3. Qui sciens rem furtiuam esse, mala fide à latrone emit, & accepit, vt eam sibi retineat, probabilius esse teneri eam domino restituere, & non posse furi reddere, vt pretium recuperet, nisi sit omnino certus latronem restituturum. Docent hoc M. Bañes vbi supra dub. 4. & reliqui citati con. preced. exceptis his, quos statim referemus.

Probatur: iste non solum ratione rei acceptæ, sed etiam iniustæ acceptionis tenetur restituere; ergo etiam si rem furtiuam latroni reddiderit, & apud ipsum non maneat, adhuc tenetur eam domino restituere: qui enim ratione iniustę acceptionis ad restitutionem tenetur, etiam si res apud ipsum non maneat, eam tenetur restituere, vt art. sequenti docet D. Thom. Vnde sicut si res apud ipsum periret, aut consumpta esset, eius valorem non furi, sed domino restituere teneretur, & si furi daret, non satisfaceret suæ obligationi: ita nec si re apud ipsum manente redderet furi, vt pretium recuperaret. Etenim per illam iniquam à fure rei acceptione se officium furis facit, & iniquæ detentionis cooperatorem; sicque sibi obligationem inijcit ser-

seruandi rem domino eius, restituendiq. ei illam: immo, & lucrum cessans, & damnum emergens, & omnia detrimenta, quę sunt domino sequuta.

Dixi probabilius: nam oppositum probabilitate non caret, cum illud teneat Syluester verbo *Restitutio* 3.p. q. 7. de eo, qui emit rem, quam sciebat furtiuam, dicens num. 1. cum Alexandro de Ales: *Potest rem eidem restituere, & ab eo pretium petere, cum sibi potius, quam alteri possit consulere.* Quem sequuntur Nauarrus cap. 17. num. 84. & alij recentiores verbis Syluestri addentes: Præsertim cum rescindendo contractum, non constituat rem peiori loco, quam erat ante.

Dixi etiam, mala fide, vt sibi eam retineat: nam vt ait Syluester loco citato: *Si emit bona fide, vt restitueret domino, quia eam alias non erat habiturus, aut non tali pretio, repetere potest pretium quod dedit, & interesse suum* (à domino scilicet) *quia vtiliter egit negocium eius, & expensas moderatas, nisi ex re vtilitatem habuisset, quia teneretur compensare fructus cum expensis, & pretio. Et si periret, aut eam amitteret, sine sua culpa, non teneretur. Hæc tamen intellige, si vtiliter egit pro domino, vt quia emit pretio paruo, non aliter, quia cessaret causa.*

Ad 1. verò factum in principio respondetur; ibi sermonem esse de prædone nondum iuridicè conuicto, aut in facto deprehenso quo ad forum externum. Vnde cum huic conuicto, aut deprehenso quoad

conscientiam par sit, qui certo scitur esse prædo, ex prædicto capite solum colligitur illum, qui accepit aliquid a latrone, si dubitat an sit latro, & res furtiua sit, teneri eidem restituere: quia in dubijs melior est conditio possidentis. Ad confirmationem dico, conclusionem articuli intelligendam esse de eo, à quo acceptū est aliquid, quod suum est; sicque intellectam veram esse vniuersaliter.

Ad 2. respondetur negando consequentiam. Dico tamen, illum, qui quod accepit à fure, restituit vero domino, teneri aliqua bona via, tam furem, quam verum dominum admonere, ne dominus bis rem iterum procuret, & ne fur, si redierit ad cor, iterum restituat, ignorans restitutam esse, & dum non redit, ne perseueret in peccato, credens se adhuc teneri ad illud restituendum, & nolens restituere.

Dubium secundum, An quando res restituenda est nociua ei, cui est restitutio facienda, vel alteri, debeat restitui.

PArs affirmans probatur 1. Qui petit rem suam vtitur iure suo: sed vtenti iure suo restitui debet res sua, alias iniuria ei fieret; ergo etiam si nociua sit ei, aut alteri, restituenda est ipsi petenti.

Secundò, si ille, cuius est res, petat eam coram iudice, hic condemnabit retinentem,

tem, vt statim reddat; ergo saltem tunc poterit eam domino restituere, quantumuis sciat illum ea esse vsurum in sui, vel aliorum perniciem.

Tertiò, si ex retentione rei prædictæ timeretur aliquod detrimentum, vtpotè si ille, cuius est res, minaretur mortem non reddendi, potest, qui eam detinet, domino restituere; ergo, & secluso tali metu, nã metus non potest facere licitum, quod alias illicitum erat.

Dicendum tamen est: Quando res restituenda nociua est ei, cui est restitutio faciẽda, vel alteri, non esse ei restituendam. Docet hoc D. Thom. hic ad 1. his verbis: *Quando res restituenda apparet grauiter nociua ei, cui restitutio facienda est, vel alteri, non ei debet restitui: quia restitutio ordinatur ad vtilitatem eius, cui restituitur. Omnia enim, quæ possidentur, sub ratione vtilis cadunt. Nec tamen debet ille, qui detinet sic rem alienam, sibi appropriare, sed reseruare, vt congruo tempore restituat, vel etiam alibi tradere tutius cõseruandam.*

Deinde probatur ex C. *Ne quis.* 22. q. 2. vbi dicitur: *Si forte gladium suum repetat furens, manifestum est, tunc non esse reddendũ, ne vel se occidat, vel alios, donec sanitas restituatur.* Ergo idem erit de mentis compote, sed irato, & parato se, aut alium occidere.

Tandem probatur: Deus vt dicitur Ecclesiastici 17. vers. 12. *Mandauit vnicuique de proximo suo.* Et Prouerb. 24. v. 11. præ-

cipitur: *Erue eos, qui ducuntur ad mortem*: ergo si retinendo rem alienam possum illũ, cuius est, vel alium à morte corporis, vel animæ, & à damno temporali, vel spirituali eripere, teneor illam non restituere, & restituendo pecco.

Intelligendum tamen hoc est, quando ex retentione nullum periculum timetur; ait namque D. Tho. in 4. d. 32. q. 1. art. 2. quæstiunc. 3. ad 3. *Gladius furioso etiam esset restituendus, quando maius periculum timeretur in non reddendo*. Vnde si ex retentione rei alienæ graue damnum mihi immineret, non tenerer cum tanto detrimento detinere, sed eam domino petenti restituere possem, quamuis scirem ipsi, aut alteri hinc fore sequuturum graue damnum: dummtamen hoc non sit personæ publicæ, cuius vita, & salus est maxime Reipublicæ necessaria, & cuius bonum, vtpote etiam commune, præferendum est particulari.

Distinguendum etiam est de damno: si enim fuerit corporale rerum, quarum homo non est dominus, vt vitę, teneor semper ab illo seruare, tam petentem rem suam, quam alium, si absque vllo meo detrimento possum, rem talem detinendo. Secus esset, si non possem sic detinendo damnum vitare: puta si ille, qui petit, alium gladium haberet, quo se, aut alium occideret. Si vero fuerit spirituale damnum, & redundet in tertiam personam, vt si dominus pecuniæ illam à debitore, vel depositario petit ad solicitandum mulierem

non

non paratam, eadem de illo eſt ratio, ac de corporali damno. Vnde qui abſque vllo ſuo detrimento poteſt vitare illud, detinendo pecuniam, aut rem alienam, tenetur eam non reſtituere. Si autem damnum ſpirituale non redundet in tertiam perſonã, ſed ſolum ſit eius, qui rem ſuam petit, vt ſi pecuniam debitam, aut depoſitam petit, vt ſe inebriet, aut fornicetur, aut luxurioſe viuat, teneor quidem illum monere, ac charitatiue corrigere, immo, & reſtitutionem differre, quamdiu ſpes eſt illum à malo affectu auocandi: tamen ſi nolit conſentire in dilationem, & nulla ſit ſpes reducendi ipſum ad bonum, reſtituendum erit ei, quod petit, ne eo negato magis peccet ſæpius in malum finem petendo.

Et non eſt eadem ratio de damno corporali petentis, aut ſpirituali alterius: Tum quia nõ reſtituere, non eſt efficax medium, vt vitetur damnum ſpirituale, ac peccatum petentis, nam fortaſſe plus peccabit: eſt tamen medium efficax ad vitandum damnum corporale ipſius, aut ſpirituale alterius, carebit enim, quo ſe poſſit interficere, aut mulierem nõ paratam ſolicitare. Tum etiam, quia homo eſt dominus ſuarum actionum ſpiritualium; non tamen bonorum corporis, vitæ ſcilicet, & ſalutis, nec actionum ſpiritualium alterius: Vnde ne in his damnum inferat, poteſt violenter detineri; non tamen poteſt illi fieri vis à nemine, niſi forte iudex, aut prælatus ſit, ne fornicetur, aut luxurioſe viuat, etiam

ſi

si opes consumpturus sit, harum namque etiam est dominus.

Si quæras, an quando est peccatum reddere rem alienam, sit solum contra charitatem, an etiam contra iustitiam; ita vt reddens teneatur restituere damna ex tali redditione consequuta? Respondent nonnulli nunquam esse contra iustitiam, sed solum contra charitatem: quia, qui rem alienam restituit, id non præstat eo fine, vt damnum proximo sequatur, sed solum, vt debitum ex iustitia impleat: quod autem sciat petentem velle re illa abuti in proximi iniuriam, non est reddentem cooperari ad iniustitiam illam, sed eam non impedire, cum sine graui damno suo id possit; ad quod solum lege charitatis, & non lege iustitiæ tenetur.

Oppositum tamen asserendum est cum aliis. Hic enim ad iniustitiam illam opem fert, & instrumenta confert, ergo non solum non impedit eam, sed etiam ad eam cooperatur, eiusque causa est, & contra iustitiam peccat; ex hac enim tenetur ad non dandam opem, aut non conferendum instrumenta ad damnum inferendum proximo. Vnde in Leg. *Si pignore* §. 4. ff. De furtis dicitur: *Qui ferramenta sciens commodauerit ad effringendum ostium, vel armarium: vel scalam sciens commodauerit ad ascendendũ licet nullum eius consilium principaliter interuenerit ad furtum faciendum, furti tamen actione tenetur*. Et capit. *Si tua culpa*, De iniuriis, & damno dato, sic habetur: *Si*

tua

tua culpa datum est damnum, vel iniuria irrogata, seu aliis irrogantibus opem forte tulisti, iure super his satisfacere te oportet. Igitur asserendum est; si damnum, quod sequitur, tantum est contra charitatem, ipsam etiã redditionem rei solum esse contra charitatem. Si tamen contra iustitiam sit damnum, ipsam quoque redditionem rei esse contra iustitiam, & obligationem restitutionis damni consequuti inducere; ad hoc enim damnum restituendum cogeretur reddens in foro externo, sententia autem iudicis, quæ non fundatur in falsa præsumtione, non obligat de nouo ad restitutionem, ad quam antea non tenebatur reus in foro conscientię.

Ad primum vero respondetur, qui petit rem suam, vt damnum inferat sibi, aut alteri, vti iure suo materialiter, & quantum ad substantiam actus; non tamen formaliter secundum rationem iustitiæ, prout est virtus requirens circumstantias virtutis. Vnde sicut vxor marito petenti debitum in Ecclesia, aut publica platea, non tenetur reddere, licet ille vtatur iure suo materialiter: ita hic petenti rem suam non est restituenda.

Ad secundum respondetur, in illo casu, qui detinet rem, teneri admonere iudicem de periculo, quod timetur contra proximum. Si autem nihilominus cogatur reddere illam, quia sine sui detrimento detinere non potest, excusabitur à culpa.

Ad

Ad tertium respondetur negando consequentiam: quando enim timetur graue detrimentum ex restitutione rei, dānum sequutum ex eius redditione non est reddenti voluntarium etiam indirecte; nam ad hoc voluntarium; vt diximus prima secundæ, q. 6. art. 3. requiritur, vt homo teneatur; nullus autem tenetur cum tanto suo periculo, & detrimento damnum alterius impedire: tenetur vero, qui absque vllo suo detrimento potest.

Dubium 3. An qui accipit aliquid propter rem illicitam, & contra legem, teneatur illud restituere.

Pars affirmans probatur primo. Res illicita, & mala, actioque peccaminosa, cum sit nullius valoris, sed omnino tanquam vilis, turpis, & inutilis fugienda, venalis non est; ergo sicut qui aliquid accipit pro re sacra, & spirituali, quia venalis non est, tenetur illud restituere, ita & qui accipit pro re illicita, & mala. Vnde Iudas Matth. 27. vers. 5. *Pœnitentia ductus ret ulit triginta argenteos principibus sacerdotum, & senioribus*. Quos scilicet ab illis acceperat, vt eis Christum traderet.

Secundo, sententia iusta à iudice lata non est venalis, nec potest iudex aliquid pro ea accipere, nec acceptum retinere; ergo à fortiori sententia iniqua non est venalis, nec poterit pro ea aliquid recipi,

nec

nec receptum retineri. Antecedens patet ex D. Augustino Epist. 54. ad Macedoniũ, & ex cap. *Non sane*, 14. q. 5. vbi sic dicitur; *Non debet iudex vendere iustum iudicium, aut testis verum testimonium*. Consequentia probatur ex eisdem locis vbi subditur: *Cum autem iudicia, & testimonia, quæ nec iusta nec vera vendenda sunt, iniqua, & falsa venduntur, multo sceleratius vtique pecunia sumitur*. Ergo cum sceleratius sit, multo magis restituenda est pecunia accepta pro iniqua sententia.

Tertiò, qui accipit aliquid, vt faciat, quod tenetur facere, aut omittat, quod tenetur omittere, illud tenetur restituere; ergo, & qui accipit, vt faciat opus malum, quod tenetur omittere, aut vt omittat opus bonum, quod tenetur facere. Antecedens probatur, ex L. *Vt puta* ff. De conditione ob turpem causam, vbi dicitur: *Si dedero ne hominem occidas, condici posse. Item si tibi dedero, vt mihi rem apud te depositam reddas*. Tum etiam, quia id ad quod tenemur, gratis præstare debemus, ergo non possumus pro illo aliquid accipere.

Dicendum tamen est 1. Qui contra legẽ accipit aliquid, illud restituere teneri: Si tamen acceptio non sit cõtra legem, etiãsi res, pro qua accipitur sit illicita, & contra legem, qui aliquid accipit, non tenetur illud restituere. Vtramque conclusionis huius partem docet Diu. Thom. hic ad 2. Primam illis verbis: *Et quia etiam ille qui accipit, non debet sibi retinere*. Secundam illis.

Ad tertium respondetur negando consequentiam: quando enim timetur graue detrimentum ex restitutione rei, dãnum sequutum ex eius redditione non est reddenti voluntarium etiam indirecte; nam ad hoc voluntarium, vt diximus primæ secundæ, q. 6. art. 3. requiritur, vt homo teneatur; nullus autem tenetur cum tanto suo periculo, & detrimento damnum alterius impedire: tenetur vero, qui absque vllo suo detrimento potest.

Dubium 3. An qui accipit aliquid propter rem illicitam, & contra legem, teneatur illud restituere.

PArs affirmans probatur primo. Res illicita, & mala, actioque peccaminosa, cum sit nullius valoris, sed omnino tanquam vilis, turpis, & inutilis fugienda, venalis non est; ergo sicut qui aliquid accipit pro re sacra, & spirituali, quia venalis non est, tenetur illud restituere, ita & qui accipit pro re illicita, & mala. Vnde Iudas Matth. 27. vers. 3. *Pœnitentia ductus retulit triginta argenteos principibus sacerdotum, & senioribus*. Quos scilicet ab illis acceperat, vt eis Christum traderet.

Secundo, sententia iusta à iudice lata non est venalis, nec potest iudex aliquid pro ea accipere, nec acceptum retinere; ergo à fortiori sententia iniqua non est venalis, nec poterit pro ea aliquid recipi, nec

nec receptum retineri. Antecedens patet ex D. Augustino Epist. 54. ad Macedoniũ, & ex cap. *Non sane*, 14 q. 5. vbi sic dicitur; *Non debet iudex vendere iustum iudicium, aut testis verum testimonium*. Consequentia probatur ex eisdem locis vbi subditur: *Cum autem iudicia, & testimonia, quæ nec iusta nec vera vendenda sunt, iniqua, & falsa venduntur, multo sceleratius vtique pecunia sumitur*. Ergo cum sceleratius sit, multo magis restituenda est pecunia accepta pro iniqua sententia.

Tertiò, qui accipit aliquid, vt faciat, quod tenetur facere, aut omittat, quod tenetur omittere, illud tenetur restituere; ergo, & qui accipit, vt faciat opus malum, quod tenetur omittere, aut vt omittat opus bonum, quod tenetur facere. Antecedens probatur, ex L. *Vt puta* ff. De condictione ob turpem causam, vbi dicitur: *Si dedero ne hominem occidas, condici posse. Item si tibi dedero, vt mihi rem apud te depositam reddas*. Tum etiam, quia id ad quod tenemur, gratis præstare debemus, ergo non possumus pro illo aliquid accipere.

Dicendum tamen est 1. Qui contra legẽ accipit aliquid, illud restituere teneri: Si tamen acceptio non sit cõtra legem, etiãsi res, pro qua accipitur sit illicita, & contra legem, qui aliquid accipit, non tenetur illud restituere. Vtramque conclusionis huius partem docet Diu. Thom. hic ad 2. Primam illis verbis: *Et quia etiam ille qui accipit, non debet sibi retinere*. Secundam il-

lis:

lis : Sicut cum quis dat meretrici propter fornicationem. Vnde mulier poterit sibi retinere, quod ei datum est.

Vtramque etiam partem docet S.Doct. supra q. 32. ar. 7. & clarius in 4. d. 15. q. 2. ar. 4. quæstiunc. 2. vbi sic habet : *Aut lex prohibuit ipsum lucrum, vel causam lucri tantum. Si ipsum lucrum est prohibitum, tunc impossibile est, quod iuste detineatur. Ex hoc enim ipso efficitur aliquis iniusti tituli, & malæ fidei possessor, quia contra legem aliquid habet.* Ecce primam conclusionis partem, subdit vero : *Si autem lex prohibuit actum, ex quo lucratur, sed non lucrum, supposito actu, tunc quamuis acquirendo tali actu contra legem fecerit, tamen tenendo non facit contra legem; sicut cum quis de lenocinio, vel meretricio lucratur, & ideo hæc retineri possunt.* En secundam partem.

Probatur deinde prima pars ratione D. Thom. iniusti tituli, & malæ fidei possessor restituere tenetur, quod possidet : sed qui aliquid accipit, & habet contra legem, est iniusti tituli, & malæ fidei possessor, vt ait *S. Doctor*; ergo illud tenetur restituere.

Si quæras, an restituere teneatur statim ante iudicis condemnationem? Respondeo Quando acceptio secundum se iniusta, & contra legem naturæ est, ad restitutionem statim ante sententiam iudicis obligari, qui aliquid accipit, illud restituere. Docet tamen Caietanus supra q. 32. a. 7. §. *Aliter*, tunc solam acceptionem esse hoc modo iniustam, quando accipitur pretium pro rein-

reinuendibili, vt in simonia: *Et simile est in subuersione iustitiæ, non enim est vendibilis iniustitia.* Quod intelligendum est de iniustitia, vt sic, seu quatenus est formaliter peccatum.

Cui autem, qui accipit, teneatur restituere, explicat D. Thom. hic ad 2. dicens: *Debet in pios vsus conuertere* & M. Soto lib. 4. de Iustitia q. 7. art. 1. ad 2. in fine id exponit, post condemnationem: nam stando in iure naturali inquit: *Ante condemnationem facienda est restitutio ei, qui dedit.*

Quando verò acceptio non est secundũ se mala, & iniusta, sed quia prohibita iure humano, non statim, & ante condemnationem tenetur, qui aliquid accipit, restituere, nisi lex sit irritans, & inhabilem faciat hominem ad recipiendum. Si enim talis non fuerit, licet prohibeat acceptionem, non tam translationem dominii, sed repetitionem concedit, vt in ludo. Vnde quod de lucro illicito, & prohibito legibus ciuilibus docet D. Thom. supra q. 32. ar. 7. ad 2. *Apud illos, qui sunt huiusmodi legibus obstricti tenentur vniuersaliter ad restitutionẽ, qui lucrantur.* Eponit M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 5. art. 2. con. 4. circa finem: *Vel intelligit, quando lex ciuilis exprimeret non transferendum dominium. Aut intelligit, quod restituatur, si repetatur.* Ac proinde ad restitutionem teneri post iudicis condemnationem, non ante. Vide quę dicemus infra q. 66. ar. 1. dub. 5.

Secunda pars conclusionis manifesta est;

est; si enim acceptio non est contra legem, etiam si res, pro qua accipitur, sit illicita, acceptio licita erit, sicque, qui aliquid accipit, non tenebitur illud restituere. Exemplum ponit D.Thom. in lenonibus, & meretricibus & idem est de sicariis, licet enim pro nefario opere pretium accipiant; quia tamen acceptio talis pretii non est contra legem aliquam illam prohibentem, retineri potest tale pretium, & nõ necessario debet restitui.

Medina, C. de rebus restituendis q. 20. existimat, acceptionem pretii pro re illicita semper esse contra legem, & illicitam; sicque non posse aliquid accipi pro re, quæ est illicita, & contra legem, quin acceptio ipsa illicita, & contra legem fit; præsertim si res, pro qua accipitur, sit secundum se iniusta, & contra legem naturæ, (qualis est fornicatio, & homicidium) & quod accipitur, sumatur, vt pretium, & non titulo liberalis donationis. Ex quo infert, meretricem non posse pretium prostibuli recipere, nec retinere velut pretium illi nefario operi respondens: nisi alia causa concurrat nempe donatio ipsius dantis, qui liberè vult illi donare. Ex quo vlterius inferunt alii Medinæ opinioni adhærentes, & ea supposita bene, neminem teneri ad soluendum meretrici pretium operis nefarii: de quo vide Dianam 2. part. tract. 2. miscel. res. 40.

Si Medina, & eius sequaces loquerentur ante operis consummationem, verum asserent;

rent : non enim licet accipere aliquid inducens ad peccatum , nec retinere ; ſicque illud reddere tenemur, & contractum reſcindere iuxta illud , In male promiſſis reſcinde fidem . Tunc tamen etiam eſſet diſtinguendum de obligatione: nam qui pretio accepto pro homicidio v. g. patrando , intentionẽ haberet hoc implendi occaſione oblata , ſolũ ex charitate teneretur reddere pretium ante operis conſummationem . Qui vero non haberet intentionem huiuſmodi, aut non conſummaretopus, ex iuſtitia teneretur pretium acceptum pro tali opere reſtituere , non ſecus , ac conductus ad vineam excolendam , ſi non haberet intentionem operandi , aut non operaretur in ea , pretium acceptum pro operatione reſtituere teneretur ex iuſtitia .

Sed auctores prædicti loquuntur etiam opere conſummato conuicti argumentis factis in huius dubij principio : quare contra illos probandum eſt, opere conſummato , etiam ſi peccaminoſum ſit , poſſe pro illo pretium accipi, & acceptum retineri.

Et quidem ſi opus non ſit malum ex ſuo genere , ſed ſolum ratione circumſtantię extrinſecæ, nempe loci, aut temporis , vel finis &c. manifeſtum eſt : qui enim merces ſuas vendit in loco ſacro,in quo nõ licet eas vendere, licet peccet vendendo , non peccat , poſtquam eas vendidit , pretium illarum accipiendo, nec tale pretium tenetur reſtituere . Qui etiam in die feſto opus ſeruile facit , licet peccet hoc faciendo .

do, non tamen hoc opere consummato stipendium accipiendo, nec tenetur restituere tale stipendium. Denique, qui gladium conficit, aut acuit, vt alter hominem interficiat, quamuis peccet gladium conficiendo, vel acuendo hoc fine, non tamen post opus confectũ pretium accipiendo, nec tenetur tale pretium restituere: sicut nec qui venenum vendit ad hominem occidendum.

Probatur etiam, quando opus est peccatum ex genere, cum M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 7. art. 1. ad 2. Peccata enim licet ratione culpæ, & formaliter accepta nullius sint valoris, cum sint nihil, iuxta illud Ioãne 1. v. 3. *Sine ipso factum est nihil*: Hoc est peccatum, vt ibi exponit S. Aug. tamen materialiter sumpta, quatenus sunt quædam actiones humanę liberè factæ, delectabiles, ac vtiles vni, alteri verò laboriosę, ac periculosę, pretio æstimari possunt, sicut, & reliquæ actiones humanæ, quæ ad humanos vsus accommodantur, & humanæ vitæ sunt conducibiles; ergo pretium pro illis opere consummato accipi potest, & acceptum retineri, nec tenetur restituere, qui illud accipit. Quia tamen inter hæc opera nefaria quantum ad hoc nonnulla est differentia, humano iure præsertim spectato, ideo de illis specialius agendum videtur.

Dicendum est 2. Meretrices, neque iure diuino, neque humano obligari ad restituendum, quod pro opere nefario fornica-

tio-

tionis acceperunt. Docet hoc Diuus Thomas, hic ad secundum, & alijs locis citatis con. præced. vt patet ex verbis ibi relatis.

Deinde non teneri ad restituendum iure naturæ, ac diuino, indicat cura, & solicitudo Iudæ ad soluendum Thamar, quam meretricem suspicatus est, quod ei pro coneubitu promiserat Gen. 38. Idem etiam insinuat illud Prouerb. 6. vers. 26. *Pretium scorti vix est vnius panis*. Licet enim vile sit, pretium tamen est, quod meretrix retinere potest. Nec obstat quod dicitur Deut. 23. v. 18. *Nec offeras mercedem prostibuli*. Hoc enim non est, quia iniustum sit, sed propter sacrorum reuerentiam, vt ait Diu. Thom. supra quæst. 32. art. 7. ad 2. propter quam ibidem subditur: *Nec pretium canis*. nempe venatici, aut custodis ouium, qui locabatur ad impregnationem canicularũ, vt cum Iosepho exponit Lyra. Idem denique probat ratio facta in 2. p. con. præced. cum M. Soto contra Medinam.

Præterea, nec etiam teneri ad restituendum iure humano, probatur ex L. *Idem*, ff. De condictione ob turpem causam, vbi dicitur: *Quod meretrici datur, repeti non potest*. Et additur: *Illud turpiter facere, quod sit meretrix; sed non turpiter accipere, cum sit meretrix*. Neque huic opponitur quod in l. 2. C. De dona inter virum, & vxorem iubetur, nempe restitui cuidam militi ancillam, quam ipse donauerat concubinæ. Nam hinc solum colligi potest, quod cum Adria-

Adriano tract. De restit. §. *Oritur alia quæstio*, nonnulli colligunt, milites gaudere priuilegio repetendi in iudicio quod meretricibus donarunt. Ego tamen existimo, hoc priuilegium non esse de pretio moderato pro meretricio actu, sed de superfluo, & excessiuo, quod extorquent fictis verbis, ac blanditijs; hoc enim indicant hæc legis illius verba: *Milites tamen meos à focarijs suis hac ratione fictisque adulationibus expoliari nolo*,

Si quæras, an idem sit iudicium de alijs mulieribus, quæ occultè suorum corporum copiam faciunt? Respondet M. Soto vbi supra: has multo iustius posse pretium recipere, quippe, quæ ob honestatem maiorem pluris sint æstimandæ. Ex quo nonnulli colligunt, posse esse aliquam mulierem adeo celebrem, vt pro copia sui corporis centum aureos, immo, & plures posset exigere, nam tanti posset suam honestatem æstimare.

De virginibus constat, non posse ab eis repeti, quod datum est pro actu, quo suã virginitatem amiserunt, ex L. *Idem* ff. De conditione ob turpem causam, quæ sic habet: *Idem si ob stuprum datum sit, cessat enim repetitio*.

Nuptis non obstat, dominiũ corporis earum esse apud maritum. Nam ipsæ saltem sunt dominę actionis liberæ, qua vsum corporis tradunt, & pro hac possunt pretium recipere. Hoc tamen pretium dicunt, quidam reponendum esse in communi thesau-

sauro mariti. Mag. Soto vbi supra inquit, idem esse iudiciũ de hoc pretio, ac de alijs, quæ labore manuum suarum acquirunt nuptæ, & quæ sunt sub cura parentum: potest enim nupta clam marito, & filia clam patre illud in suos vsus conuertere. Ait etiam M. Soto inter has mulieres, & publicas meretrices hanc esse differentiam quantum ad forum iudiciale; quod meretrici datur in iudicio actio petendi pretiũ: ei autem, quæ non est in publico loco exposita, denegabitur, quia illis solis lege decreta sunt pretia. Vxores autem, & filiæ familias non solum à iudicio arcentur, ne petant, verum etiam in pœnam sui criminis priuabuntur acquisito pretio. Sed tamen ante condemnatione iure naturę illis debetur, & potest quælibet mulier mercedem recipere pro voluptate, quam vir capit, sicut, & posset, vt prolem illi gigneret.

Masculum etiam à fœmina pretium recipere posse dicit M. Soto sicuti (inquit) Alexander iure naturæ potuit à duce illa Amazone, quæ illum gratia recipiendæ prolis inuisit, quod & præce, & pretio, vt fertur, impetrauit. Alii addunt, posse etiam masculum ab alio masculo pretium recipere, quia libidini eius deseruijt.

Aduertendum tamen est, quod hic ad 2. addit D. Thom. de meretrice loquens: *Sed si superstitiosè aliquid per fraudem, & dolum extorsisset, teneretur eidem restituere.* Ei scilicet, qui dedit. Exemplum est, si fingeret se

esse virginem, aut non cognitam, nisi ab vno, eoque magnate, aut nullum alium amatorem esse admissuram, ob idque maius pretium exigeret, & acciperet, quem ex natura rei meretur. Si solis blanditiis, & verbis amatoriis communibus hoc extorqueret, non teneretur restituere. At si extraordinariæ, & exorbitantes essent, ita vt inuoluntarium mixtum inducerent, donationem inualidam redderent, & sic accepta restitutioni obnoxia essent; vt docet Caiet. supra q. 32. art. 7. §. *Ad hoc dicitur*. Similiter si fœmina peteret à suo amasio aliquid pretiosum coram aliis personis, sicque ille, ne amitteret suum honorem, cogeretur concedere, teneretur fœmina illud non recipere, & receptum restituere, quia scilicet inuoluntarie mixtè ei datum esset.

An vero si amasius mulieri aliquid super fluum sponte promitteret, teneretur promissum soluere? Respondet M Soto lib. 4. de Iustitia, q. 7. art. 1. ad 2. §. *An vero*. *Teneri in conscientia: quia ius hoc naturale docet: nisi excessus ad prodigalitatem pertingeret. Nam tunc male promissum esset, in quo rescindenda esset fides, etiam si cum iuramento esset promissum: nam iuramentum de re illicita non obligat*. Idem docent M. Bañes hic dub. 5. con. 3. M. Salon controuersia 4. con. 3. & communiter discipuli D. Thom. & alii fere omnes. Hanc doctrinam negandam esse cum Molina asserit Sanchez lib. 1. de matrimonio disp. 4. ad 1. nam quamuis promis-

missio prodigè, & cum peccato veniali fiat; in executione tamen nulla est prodigalitas, sed debiti impletio. Hic tamen auctor manifestè fallitur: si enim excessus eius, quod promittitur, ad prodigalitatem pertingit, non potest in promissionis exequutione nulla esse prodigalitas, cum constet prodigalitatem esse illud dare absque promissione, & promissionem non auferre rationem prodigalitatis, sicut nec promissio mentiendi aufert rationem mendacii. Si autem adimpletio promissi prodigalitas est, vt expresse asserunt supradicti, præsertim Mag. Bañes, etiam si cum iuramento quis illud promisisset, manifestum est non teneri illud soluere: nam iuramentum promissorium de re illicita, qualis est prodigalitas, quæ ad minus peccatum veniale est, non est validum, nec obligatorium. Si tamen de facto daret amasius prodigè, factum teneret, & mulier dominium accepti haberet; nisi forte amasius esset filius familias, & datum excederet, quod ille ex voluntate interpretatiua patris potest expendere.

Dicendum est 3. Criminosi alii licet iure naturæ non teneantur, probabile tamen est iure humano obligari ad restituendum acceptum præsertim pro delictis, quæ sunt contra iustitiam, statim, & ante iudicis sententiam: Probabile etiam est oppositum. Prima pars patet ex dictis con. 1.

Secunda pars patet etiam, nam illam docent quamplures iurisperiti, & ex theo-

logis, quod attinet ad acceptum pro delictis contra iustitiam, inter alios Mag. Soto lib.4.de Iustitia, q.7.art.1. ad 2. §. *Secundus ergo modus*.

Probatur deinde, Stipulatio, & promissio pretii pro delicto præsertim contra iustitiam est inualida, & nulla iure humano; ergo pretium, quod pro tali delicto accipitur, verbi gratia pro homicidio, non fit accipientis, sicque ante iudicis sententiam restituendum est. Consequentia patet: Tum quia si tale pretium posset retineri, etiam posset promitti valida promissione. Tum etiam, quia tale pretium semper accipitur ex vi alicuius promissionis, pacti, & contractus, quo vnus promisit aliquid facere, & alter pretium dare; ergo si id, ex vi cuius accipitur, sit irritum, & nullum, non potest pretium fieri accipientis. Antecedens verò probatur: Tum ex L. *Iuris gentium*, ff. De pactis. vbi dicitur: *Si vt maleficium fiat promissum sit, nulla est obligatio ex hac conuentione*. Tum etiam ex L. *Si plagij*, ff. de verb.oblig. quæ sic habet: *Si plagij faciendi, vel facti accepta est stipulatio ab initio non valet*. Tum denique ex L. *Generaliter*, eod.tit. quæ est huiusmodi: *Generaliter nouimus turpes stipulationes nullius esse momenti*. Cuius exempla in lege sequenti ponuntur: *Veluti si quis homicidium, vel sacrilegium se facturum promittat*. Quorum primum contra iustitiam est, secundum nequaquam, nisi forte materialiter, sed contra religionem, quæ solum est pars iustitię potentialis. Vnde

de per delicta contra iustitiam etiam hic intelligenda esse existimo, quæ sunt contra partes iustitiæ potentiales, aliisque siue Deo, siue hominibus iniuriosa sunt. Non tamen ea, quæ solum sunt contra iustitiam ratione alicuius circumstantię, alias enim mulier coniugata restituere teneretur pretium, quod accipit pro actu impudico, qui ratione circunstantiæ personæ adulterium, & contra iustitiam est.

Si quæras cui restituendum sit pretium acceptum pro delicto contra iustitiam? Respondet Magister Soto vbi supra, restituendum esse ei, qui dedit. Nam etsi recipiens legibus prędictis irritantibus contractus potuit fieri inhabilis ad recipiendum, quod non erat suum; alter tamen, qui dedit, non potuit re sua nisi per iudicis sententiam expoliari, sicque ante sententiam illi est facienda restitutio, non fisco, cui in iure largitio illa addicitur, ac per sententiam iudicis pretium est applicandum.

Tertia pars etiam patet: nam illam docent communiter recentiores, illam etiam docuisse Magistrum Orellana refert Mag. Ledesma secunda parte Sum. tract. octauo capite vndecimo conclus. 8. difficultate prima.

Probatur deinde: nam in L. 3. ff. De condictione ob turpem causam dicitur: *Vbi dantis, & accipientis turpitudo versatur, nō posse repeti dicimus, veluti si pecunia detur, vt male iudicetur*. Et L. 4. *Idem si ob stuprum*

datum sit, cessat enim repetitio. Et L. 8 *Porro autem si, & dantis, & accipientis turpis causa sit, possessorem potiorem esse, & ideò repetitionem cessare, tametsi ex stipulatione solutum sit.* Ex his autem colligi, transferri dominium, etiam quando delictum est contra iustitiam, & iniuriosum, pretiumque pro illo datum fieri accipientis, ostendo. Tum quia ex quarta L. citata colligit Mag. Soto datum pro stupro fieri ipsius violatæ virginis, ad illamque transferri dominium: cur ex 3. L. etiam citata non poterit colligi simile, quando pecunia datur, vt male iudicetur, quod est contra iustitiam? Tum etiam, quia quod repeti non potest à dante, accipientis factum est, illiusque dominium accipiens acquisiuit, & non tenetur restituere. Si dicas repetitionem solum negari danti à legibus predictis in foro iudiciali; in foro tamen conscientiæ posse fieri ex vi legum citatarum pro secunda parte conclusionis: quia per illas accipiens fit inhabilis ad recipiendum, quod non erat suum, & dans non expoliatur re sua ante iudicis sententiam. Contra hoc est, nam potius leges citatę pro secunda parte conclusionis solum decernunt, promissiones, stipulationes, & conuentiones esse nullas quantum ad obligationem ciuilem, ob quam possit in iudicio peti promissum; non tamen quantum ad obligationem naturalem, quæ ex eis oritur opere completo, sicque non reddunt irritam acquisitionem rei, quæ dantur, nec faciunt accipien-

tem

tem inhabilem ad comparandum eius dominium. Confirmatur, iure humano, ſicut nec diuino, non tenetur miles reſtituere ſtipendium, quod accepit in bello iniuſto; ergo nec tenetur ſicarius reſtituere pretium, quod accepit, vt hominem occideret, opere completo, ante iudicis ſententiam.

Ad 1. verò factum in principio respondetur ex dictis con. 1. rem illicitam, vt illicita eſt, & peccatum formaliter, non eſſe venalem, neque alicuius valoris; ſicque illum, qui pro ea, vt ſic, nempe ſolum, vt Deum offenderet, & in peccato eſſet, aliquid acciperet, non poſſe retinere acceptum: venalem tamen eſſe, & pretio æſtimabilem actionem, quæ eſt materiale peccati. Etenim quantum ad humanos vſus, vnde ſumitur valor rerum, eiuſdem rationis eſt occiſio hominis facta à ſicario, & à carnifice iuſtitiæ miniſtro, quam pro ea pretium accipere poſſe conſtat. Exemplum autem Iudę proditoris nihil probat; nam etiam laqueo sè ſuſpendit: vnde, & quod ſibi non licebat, fecit, & ad quod non tenebatur.

Ad 2. reſpondetur, in ſententia iuſta lata à iudice duo eſſe conſideranda. Primum, quod ſit iuſta. Secundum, quod ſit actio maximè vtilis, & neceſſaria Reipublicæ, egens multo labore, & examine actorum, & probationum. Ratione primi non eſt venalis, nec pro ea poteſt iudex aliquid accipere. Ratione ſecundi poteſt iudex ha-

bere salarium à Republica: vnde D. Tho. infra q.71.art.4.ad.3 ait: *Iudicibus de publico sunt stipendia laboris statuta, & testes accipiunt, non quasi pretium testimonij, sed quasi stipendium laboris, & expensas*. In sententia iniusta duo similiter considerari possunt: nempe quod sit iniusta, quod sit actus vtilis ei, in cuius fauorem fertur, & laboriosa, & periculosa iudici. Concedimus ergo, quod sicut ratione primi non est venalis iusta sententia: ita nec ratione primi sententia iniusta, & hoc asserit S. Aug. Sicut enim non debet iudex vendere iustum iudicium, aut testis verum testimonium: ita nec debet vendere iniustum, aut falsum, hocque multo minus, nam sceleratius est hoc vendere. Si vero sit sermo de sententia iusta, vel iniusta ratione secundi, dico: iudicem, qui vltra iustum stipendium, quod habet a Republica pro labore, & vtilitate actionis iustæ sententiæ, aliquid aliud exigeret, ac reciperet, peccaret, & restituere teneretur: nam vt dicitur in cap. *Militare*, 23. quæst. 1. *Quicunque stipendia publicè decreta consequitur, si amplius quærit, tanquam calumniator, & concussor Ioãnis sententia condemnatur*. Si tamen aliquid acciperet pro actione iniquæ sententiæ, quatenus ipsi est periculosa, & alteri vtilis, non teneretur id restituere: quia, vt sic est pretio æstimabilis, & pro illa, vt sic non habet stipendium à Republica. Sicut si, carnifex, non auctoritate iudicis, sed rogatus ab aliquo noctu, aliquem suspenderet,

ret, posset pro hac occisione pretium accipere, quia solum habet salarium ad occidendos quos iudex condemnat.

Ad 3. M. Soto lib. 4 de Iustitia, q. 7. art. 1. ad 3. §. *Retrocedendum*, respondet distinguendo de eo, ad quod tenemur: nam vel tenemur ex iustitia, vel ex charitate, & alijs virtutibus. Si ex iustitia, id quod pro illo datur, condici potest, hoc est repeti à dante, vt probat lex citata in argumento. Si tamen non repetat, ad nullam restitutionem tenebitur accipiens: nam lex citata translationem dominij non prohibet, sed repetitionem concedit, vt in ludo. Vnde si alicui darem decem aureos, ne homicidium, aut furtum faceret, possem quidem postea illos repetere; si tamen non repetam, ille non tenetur mihi illos restituere: *Nam etsi ille gratis tenetur abstinere, nihilominus, quia in gratiam mei abstinet, alioquin mala illa facturus, potest iure naturæ pro sua illa voluntate pretium ex me recipere.* Si ex charitate, aut alijs virtutibus solum tenemur, id quod pro illo datur alicui, hic recipere potest, & ad restitutionem non tenetur, neque daretur danti repetitio. *Quoniam lex illa pœnalis restringenda est ad suum ipsius exemplum: quod non profert, nisi in vitijs habentibus iniuriam annexam.* Quale est homicidium: aut in his, ad quæ ex iustitia tenemur, quale est reddere depositum.

Mag. Bañes hic dubio quarto hoc secundum quod asserit M. Soto de accipiente pretium pro his, ad quæ tenetur ex chari-

tate, absque vlla limitatione admittit, & confirmat exemplis medici, & aduocati; quorum primus extremè indigentem curare debet, secundus eidem patrocinari ex charitate, & tamen neuter, si recipiat pretium, tenetur illud restituere. Primum vero, quod M. Soto asserit de accipiente pretium pro his, ad quæ tenetur ex iustitia limitat ad id, quod quis tenetur ex iustitia, respectu tertij: nam si ex iustitia tenebatur præstare ipsi danti, non potest pro illo pretium accipere, nec retinere, sed illud debet in foro conscientiæ ante omnẽ iudicis sententiam restituere. Vt si pretium accipiat à me, ne me occidat, ne contra me iniustam sententiam ferat, aut pro me ferat iustam. Tunc enim pro re non sua sed mea accipit pretium, & ego inuoluntariè mixtè do, vt meam redimam vexationem, ac proinde non transfero dominium, & qui accipit, non acquirit illud, sicque pretium nequit retinere, sed restituere tenetur.

Alijs etiam cum hac limitatione difficilis videtur M. Soto doctrina. Tum quia id, ad quod quis tenetur, siue teneatur ex iustitia; siue ex charitate, gratis debet præstare: sed id, pro quo pretium accipitur, non exhibetur gratis, sed pro pretio; ergo pro illo non potest pretium accipi, nec est illud pretio æstimabile. Tum etiam, quia, si quoniam in gratiam mei præstat, posset pro sua voluntate pretium ex me recipere, etiam vsurarius posset recipere pre-

pretium ex me, quoniam in mei gratiam dat mutuum alteri, & iudex, quoniam in mei gratiam fert iustam sententiam in fauorem alterius, & collator beneficii, quia in mei gratiam huic confert: sed hoc est falsum, ergo, &c.

Vnde isti auctores dicunt pro his nihil potest recipi, vt pretium; bene tamen ex liberalitate donatum. Censetur autem (inquiunt) liberaliter donatum, quando id, pro quo datur, solum cadit in commodum accipientis, vel in honorem Dei: nemo enim emit ab alio actiones, vel omissiones liberas illi soli commodas, vel Deo honorificas, ad quas tenetur. sed si quid pro illis offert, vel dat, censetur datum in bonum illius, vel ad honorem Dei mere liberaliter. Ex quo sequitur, eum, qui aliquid accipit ab altero, vt fiat Christianus, vt confiteatur in paschate, vt non fornicetur, vt nõ blasphemet, posse retinere, nec teneri restituere, nisi repetatur in iudicio. Quando autem id, pro quo datur, est debitum proximo ex iustitia, vel charitate, non censetur liberaliter, & gratis datum, sed coactè. Si tamen constaret, vel prudenter præsumeretur aliquid datum per modum muneris liberalis ad inclinandum eum, qui accipit, ad bonum opus ex iustitia, vel charitate debitum, vel ad eum à malo auertendum, non esset restituendum, nisi lex positiua in aliquo casu expresse inhabilem reddat ad dominium eius rei capiendum, sicut videtur fecisse iudices, L. *plebiscito* 18. ff. De

ff. De officio præsidis, & L. *solent*, §. finali, ff. De officio Proconsulis.

Sed his non obstantibus doctrinã M. Soto veram esse existimo, maxime cum limitatione M. Banes. Quod attinet ad ea, ad quæ tenemur ex charitate, veram esse conuincunt exempla medici, & aduocati adducta à M. Bañes. Eius etiam, qui ex charitate tenetur liberare domum proximi ab incendio, & eius, qui tenetur dare equum alteri, vt euadat mortem; vterque enim potest recipere pretium, hic equi, ille sui laboris. Quod attinet etiam ad ea, quæ tenemur ex iustitia probatur. Tum quia licet quis ex iustitia ad aliquid teneatur, nempe ad nõ occidendum hominem: hoc tamen non debet mihi ex iustitia; ergo si mei gratia hoc faciat, alioquin non facturus, propter istam gratiam, quã mihi facit, quę certè est pretio æstimabilis, possum illi dare pretium, & si accipiat, non tenetur restituere: nam respectu mei non peccat contra iustitiam, nec in tali acceptione est violatio alterius iuris, aut iustitiæ meæ, quæ per restitutionem sit reparanda. Tum etiam, quia non occidere hominem est pretio æstimabile: est enim illum non priuare vita, pro qua dabit homo cuncta, quæ possidet, & si libertas potest redimi, multo magis vita; ergo nisi alias largitio pretij sit inuoluntaria, qui pro non occidendo hominem pretium accipit, illud potest sibi retinere, & non tenetur restituere, quantumuis ex iustitia non teneatur

tur occidere; hęc enim obligatio non tollit valorem, quem talis omissio habet secundum se, nec est respectu non acceptionis pretii, sed solum respectu omissionis, ita vt homo non occidat hominem, siue hoc fiat pro pretio, aut sine illo: sicut, & obligatio medici, qui ex charitate tenetur curare extreme indigentem, solum est respectu curationis, & non respectu non acceptionis prætii; illud enim potest medicus recipere; immo indigens curatione, si diues sit, tenetur pretium curationis illi soluere. Hæc ratio videtur probare, posse quoque retineri pretium acceptum ab eo, qui occidendus erat. Sed quia hic nō voluntarie pretium offert, sed ad redimendam suam vexationem, inquit M Bañes restituendum esse. Nam huiusmodi omissio, licet sit pretio æstimabilis; non tamen est pro ea necessario soluendum, sicut est soluendum pro re vendita, quam si emptor non soluat, potest, qui vendidit cogere, & pretium coactè solutum retinere: Sed sicut, qui cōtra voluntatem alterius in eius vinea laborat, & qui alteri rem pretio ęstimabilem gratiosè offert, potest quidem pretium accipere, si alter voluerit soluere; non tamen illum cogere: ita & qui non occidit hominem aliquem, potest ab illo pretium pro hac omissione accipere, si ille liberè dat; non tamen illum cogere, nec si ille coactus det, accipere, & retinere.

Ad argumenta autem prędictorum au-

ctorum

ctorum contra hanc doctrinam respondetur. Ad 1. falsum esse, quod asumit id ad quod quis tenetur ex iustitia, vel charitate, gratis, & sine pretio esse præstandum, vt patet ex addictis exemplis medici, & aduocati, & eius, qui potest, & tenetur incendium domus extinguere. Patet etiam in eo, qui iussus à Rege militare tenetur, non tamen suis stipendijs, aut gratis: in ministris etiam iustitiæ, qui ratione officii tenentur capere malefactores; pro eorum tamen captura pretium accipiunt. Longe namque diuersa sunt, teneri ad aliquid faciendum, & teneri ad faciendum gratis, & sine pretio; licet enim illud omnino faciendum sit, etiamsi non detur pretium si tamen sit, qui det, potest accipi.

Ad 2. respondetur, diuersam rationem esse de vsurario, & collatore beneficii: ille enim mutuum, hic beneficium gratis dare debet, ita vt non possit pretium accipere: quia nec mutuum, nec beneficium est venale, aut pecunia æstimabile; quod autem ex se huiusmodi est, pro illo, nec quia fiat in gratiam alicuius pretium accipere licet, alias in gratiam alicuius liceret vsura, vel simonia. Illud tamen, ad quod quis tenetur ex iustitia, vt non occidere hominem, licet gratis debeat fieri, hoc est etiam si non detur pretium, non tamen ita vt non possit pro illo pretium accipi, si est, qui libere, & non coacte det. Nam quamuis sit omissio, est pretio æstimabilis, cum habeat adiunctam conseruationem

vitæ,

vitæ, & eiusdem rationis sit cum ea, ad quam quis non tenetur, quam pretio æstimari posse constat; nam sæpe iudices ob solutam pecuniam ad vsus publicos pœnam mortis remittunt. De sententia iusta patet ex dictis non esse venalem.

Quod vero prædicti auctores dicunt, solum censeri liberaliter donatum, quod datur pro eo, quod cadit in commodum accipientis, vel in honorem Dei, nempe vt aliquis non fornicetur, aut non blasphemet, non caret difficultate: nam cur hoc censendum erit liberaliter donatum, & nõ quod datur pro eo, quod est debitum proximo, ne scilicet parentibus, aut superioribus inobediens sit?

Ex his patet solutio argumenti tertii in principio dubii facti: negandum est enim antecedens. Ad eius probationes constat ex dictis quid sit respondendum. Posset etiam responderi negando consequentiam nam quod quis tenetur facere, aut omittere, gratis debet exhibere; non tamen quod non tenetur, nec potest licite omittere, aut facere, si alias sit pretio æstimabile ratione vtilitatis respectu vnius, & laboris, vel periculi respectu alterius, quale esse potest facere opus malum, aut omittere opus bonum.

Du-

Dubium quartum. Cui sit facienda restitutio, quando dominus rei est ignotus, vel mortuus, vel multum distans.

TRes continet dubium præsens difficultates; ad quas respondet D.Tho. hic ad 3. Prima est, cui sit facienda restitutio, quando dominus rei est ignotus. Ad quam his verbis respondet S. Doct. *Si ille cui debet fieri restitutio, sit omnino ignotus, debet homo restituere secundum quod potest, scilicet dando eleemosynas pro salute ipsius, siue sit mortuus, siue viuus, præmissa tamen diligenti inquisitione de persona eius, cui est restitutio facienda.*

Adeo est necessaria hæc diligens inquisitio, quæ scilicet iudicio prudentum sufficiens sit pro qualitate negotiorum, & rerum, vt nisi hæc præmittatur, non censeatur dominus rei ignotus moraliter loquendo; cum culpabiliter ignoretur; quo postea comparente illi integre restituenda est res, etiam si in opera pia sit conuersa, & non extet. Quæ diligens inquisitio, si bona fide res habetur, expensis domini facienda est: si vero mala fide, & per iniquam acceptionem, expensis eius, qui tenetur restituere. Ita M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 7. art. 1. ad 3.

Si facta sufficienti inquisitione dubium fit, an hic, vel ille sit verus dominus rei, in-

inter illos diuidenda est iuxta dubij proportionem. Si non constat, quis in particulari sit verus dominus: constat tamen rem esse alicuius communitatis, vt cum exercitus iniuste opidum deprædatur, tali communitati facienda est restitutio, vt opera Magistratus, Episcopi, vel Parochi distribuatur his, quos iudicauerint maius ius ad illam habere. Si res esset exigui pretij sufficeret dare pauperi occurrenti, & non esset necessario Reipublicæ tradenda, Ita M. Bañez hic dubio 6. con. 3.

Quando verus dominus omnino ignotus est, res in eleemosynas conuertenda est, & pauperibus eroganda. Pauperum autem nomine intelliguntur, non solum mendici, sed etiam alij, quibus necessaria ad decentem statum desunt, quales sunt multi nobiles, qui a statu deciderunt: non solum etiam personæ pauperes particulares, sed etiam Monasteria, Xenodochia, & Ecclesiæ ornamentis, ædificijs, & alijs similibus indigentes. Cum autem eleemosynę, quę ad missas celebrandas conferuntur, maximè saluti veri domini proficiant, in illas præsertim conuertenda est res, cuius dominus omnino ignoratur.

Si ipsemet, qui rem in eleemosynas debet conuertere, eiusque cognati, & amici verè pauperes sint, potest sibi, & suis rem totam, aut partem iuxta indigentiam, quam patiuntur, applicare, vt docet Caiet. hic 9. *In responsione ad tertium*, & colligitur ex D. Thom. sup. q. 32. art. 9. ad 3.

isti

isti enim non sunt deterioris conditionis, quam alij. M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 7. art. 1. ad 3. docet: quando necessitas fuerit patentissima, id debere facere auctoritate Episcopi, aut sui pareciani curati, aut confessarij, & tunc quando grauiores aliæ miseriæ pauperum non se oculis obijciunt. Alij tamen asserunt, id quidem expedire, & esse optimum consilium, non tamen esse necessarium: sicut enim non est necessarium, vt prædictorum auctoritate rem alijs applicet: ita nec vt sibi, & suis applicet, sed potest id propria auctoritate facere. Et non est necesse, vt det pauperiori, vel sanctiori, sed satis est, vt det pauperi. Vbi autem rem sibi applicauerit, non tenetur postea si venerit ad pinguiorem fortunam, alijs pauperibus restituere, cum vere rei illius dominus effectus fuerit.

An verò si post recte factam rei applicationem dominus illius appareat, illi restituenda sit, quæri solet. Ad quod respondetur: illum, qui rem distribuit, si nihil sibi retinuit, sed rem totam pauperibus dedit, ad nihil restituendum teneri: nam nec ratione iniustæ acceptionis, neque ratione rei acceptæ. Illos etiam, quibus applicata est, si illam ita consumpserunt, vt nec in se, nec in pretio extet, ad nihil restituendum teneri, etiam si inter hos connumeres distribuentem, quando rem sibi applicauit: nam qui rem alienam bona fide consumpsit, non tenetur restituere, nisi quatenus est factus ditior. Si vero in se aut

in

in pretio extet, adhuc quidam existiman non debere domino comparenti restitui. Tum quia dum applicata est pauperi, censetur in vtilitatem domini restituta, & dominus tenetur hanc restitutionem ratam habere. Tum etiam, quia per hanc applicationem transfertur dominium. Tum denique, nam alias si Ecclesiæ alicui tradita esset domus ignoti domini pro eleemosynis missarum celebratarum, illam restituere teneretur comparente domino, quod videtur inconueniens. Alij docent restituendam esse vero domino, nisi tempus præscriptionis decurrisset: nam licet bona fide possideatur; tamen ea implicita conditione videtur applicatio facta, vt si dominus rei appareat, ei restituere teneantur illi, quibus est applicata, siue in se, vel in suo pretio extet. Vnde illius non acquirunt dominiũ, nisi postea possideatur tempore necessario ad præscribendum, & dominus verus non tenetur habere ratum, donec rem suam inueniat. Mihi vtraque opinio videtur probabilis: idemque dicendum esse existimo, quando facta compositione dominus rei apparet. Nec obstat contra primam opinionem, in iudicio externo, qui rem habet, condemnandum fore, vt reddat domino apparenti, cui ille restituere tenetur post sententiam; quæ cũ non fundetur in falsa præsumptione, videtur etiam ante illam teneri, & non acquisiuisse rei dominium. Respondetur namque, in illum translatum fuisse dominium

infir

infirmum tamen, & caducum cum ea conditione, vt si per sententiam condemnatus fuerit, eam restituat, quale etiam dominium acquiritur in multis casibus per ludum.

Si quęras, quo iure sit eroganda pauperibus res, cuius dominus non apparet, sed est omnino ignotus? Respondent M. Soto lib. 4. de Iustitia q. 7. art. 1. ad 3. M. Bañez hic dubio 7. Si solum ius naturę spectetur, prædictam rem tradendam esse Reipublicæ, cuius ciuis erat dominus talis rei: soloque iure humano, & legibus ciuilibus, & ecclesiasticis, & ipsa consuetudine introductum esse, vt in eleemosynas conuertatur. Primum probant: Tum quia bona ciuium ordinantur ad bonum Reipublicæ iure naturę, sicut bonum partis ordinatur ad bonum totius; ergo deficiente vero domino, Respublica habet ius ad bona illius. Tum etiam, quia in tali casu bona quasi redeunt ad statum, in quo erant communia, antequam fieret rerum diuisio, & applicatio; ergo sicut tunc bona erant Reipublicæ, ita in nostro casu Respublica acquirit ius ad illa bona, alias omnino deserta essent absque vero domino. Secundum ostendunt multis legibus adductis id statuentibus. Quod maximè rationi conforme est: nam hęc bona superflua videntur esse Reipublicæ: vnde cum superflua in pios vsus, & eleemosynas eroganda sint, merito in vsus pauperum conuertenda esse decernunt leges latæ à principibus Ecclesiasticis

cle-

clesiasticis, & sæcularibus, ad quos attinet bona publica administrare.

Hinc inferunt, quemlibet principem, siue secularem, siue Ecclesiasticum posse, si attendamus tantum ius naturę, compositionem facere pro huiusmodi debito, si adsit iusta causa. Nam cum stando in solo iure naturali, bona huiusmodi redeant ad communitatem, princeps, qui est dispensator bonorum cõmunium, potest aliquam partem illorum applicare in aliquem vsũ vtilem communitati, & remittere aliquam partem debitori, si talis remissio fuerit etiam vtilis communitati, nempe, vt pro eius aliqua necessitate, vt in subsidium belli, citius colligi possit pecunia necessaria, aut facilius.

Subdunt tamen, de facto à solo Summ. Pontifice fieri posse huiusmodi compositionem. Nam cum legibus sancitum sit, vt huiusmodi bona incerta distribuantur in eleemosynas pauperum, Papa merito, & iuste sibi reseruat mutationem, & dispensationem in huiusmodi legibus de distribuendis his bonis pauperibus, tanquam pater pauperum in Ecclesia potestatem habens super omnes principes Christianos ad reseruandum sibi aliquam materiam, de qua leges ferendæ sunt, quando hoc expedierit ad spirituale bonum, vel tranquillitatem Ecclesiæ.

Denique dicunt, multũ suspectam esse de iustitia huiusmodi compositionem, vt de facto fit, cum pro debito quinque millium

lium dipondiorum componatur aliquis pro 68. Datur etiam hac via occasio cauponibus, & alijs huiusmodi paulatim defraudantibus populum, furandi aliena bona minutatim, si tuti manent postea in conscientia componendo se pro tam minimo pretio cum Bulla Cruciatæ. Excusant tamen Sum. Pontificem: nam quando cōcedit Bullam huiusmodi compositionis, præsupponit causam legitimam esse, quod iudicandum relinquit arbitrio discreti cōfessarij. v. g. si ipse debitor sit ita pauper, vt ægre, aut vix possit restituere, aut debitum non sit adeo certum, poterit tunc confessarius admittere compositionem; & absoluere pœnitentem; alias non est licitum debitori talem compositionem facere.

Sed hoc nimis scrupulosum videtur: namque Corduba lib. 5. q. 44. probabile esse dicit: *Quod licet Papa, & similiter taliter compositus pro tam parua quantitate, & sine sufficienti causa rationabili peccent: tamen valet compositio, ita quod sic compositus, etiam si ditissimus sit, residuum pauperibus, aut piis causis distribuere, aut restituere non tenetur.* Quod, & alii recentiores sequuntur.

Mihi etiam probabilius videtur, de facto sufficientem esse causam rationabilem concedendi compositionem omnibus etiam diuitibus pro parua illa quantitate: neque relinqui arbitrio confessarii iudicare de causa legitima; ac proinde nec Papam, &

nec

nec illum, qui componitur, peccare etiam venialiter.

Primum ostendo: nam licet res, quæ pro compositione datur, parua sit; quia tamen singula, quę non prosunt, multa collecta iuuant, vt communiter dicitur; plura parua, quę pro compositione dantur maximo sunt Regi adiumento in subsidium bellorum contra infideles, valde non solum vtilia; sed etiam necessaria, præsertim cum alias Rex ea nó esset percepturus. Certe Pontifex bona huiusmodi, in iure positiuo, quo debentur pauperibus, dispensando, poterat in integrum applicare Regi, aut Reipublicæ, cuius erant iure naturæ: iterum vero Rex aut Respublica ea remittere poterat debitoribus pro parua illa quantitate, vt sic citius, ac facilius aliquam summam pecuniæ colligeret; cur ergo id non poterit Sum. Pontif. antequam Regi, aut Reip. applicentur?

Secundum etiam probo nam vnde constat Papam reliquisse arbitrio confessarii iudicare de causa legitima? Immo videtur Papam cum maturo consilio decreuisse, illam paruam quantitatem pensatis omnibus habere sufficientem proportionem cum ea, quæ remittitur, vt pro ea possit fieri compositio. Quod colligo: nam non concedit, vt fiat pro ea compositio cuiuscunque quantitatis, sed certę, & determinatæ, quæ licet absolutę multum excedat, quod pro ea datur: considerata tamen faci-

facilitate, & breuitate, qua sic colligi potest aliqua considerabilis summa in subsidium bellorum, attentis etiam aliis huiusmodi, proportionis æqualitatem inter se habent.

Tertium denique patet: nam non aliter potest esse peccatum, nisi ex defectu causæ sufficientis rationabilis. Illud etiam docent recentiores innumeri.

Contra prædicta obiici potest, quod hic ad 3. ait D. Thom. *Si ille, cui debet fieri restitutio, sit omnino ignotus, debet homo restituere secundumquod potest, scilicet dando in eleemosynas pro salute ipsius*. Sed hoc iure naturæ tenetur facere, nempe vt res ipsa, vel vtilitas ex ipsa ad dominum perueniat; ergo iure naturæ est res pauperibus eroganda. Et ita sentiunt multi, quod, & Caietanus hic insinuat, & clarius in Summa verbo, *Restitutio*, c. 4. dum ait: *Mortuo succedit heres: ignoto vero post exactam diligentiam ad cognoscendum succedit Christus; de quo scriptum est, quod est heres vniuersorum*. Respondetur tamen, esse quidem id probabile, sed oppositum communius apud Theologos præsertim recentiores. Argumentum autem factum conuincit quidem esse valde æquitati consentaneum, vt talis res in vsus pios expendatur, cum hæc videatur esse tacita dominorum voluntas: non tamen esse de iure naturæ & necessario faciendum eo spectato. Nam iure naturæ non tenemur curare, vt si vtilitas temporalis ex re ad dominum peruenire

neque

nequeat, perueniat illi vtilitas spiritualis: sicut nec lege naturæ tenemur damna temporalia compensare bonis spiritualibus.

Secunda difficultas est, cui sit facienda restitutio, quando dominus rei est mortuus? Ad quam respondet D. Thom. *Si vero sit mortuus ille, cui est restitutio facienda, debet restitui hæredibus, qui computantur quasi vna persona cum ipso.* Nomine hæredis intelligendus est quicunque succedit in ius defuncti: vnde bona hæretici condemnati, ac combusti restituenda sunt fisco. Donec autem, qui habet bona defuncti, sit certus non habere hæredem, nec esse qui succedat in eius ius, non potest illa expendere in pios vsus, vel in eleemosynas, aut sacrificia pro anima defuncti.

Aduertendum est autem, quod docet M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 7. ar. 1. ad 3. *Quod quando restitutio alicuius est ponderis, hæresque non inuenitur, coram publica potestate debet fieri diligentia, & penes ipsam deponendum est debitum. Si autem eius auctoritate, vel in pauperes, vel in pios vsus dispendatur, tunc restitutor tutus manet tam in conscientia quam in foro iudiciali. In rebus autem leuioris momenti non est tam anxia indagatio necessaria.* Non desunt tamen ex recentioribus qui afferant, si retinens rem defuncti applicet piis operibus pro eius anima, putans bona fide id sibi licere, non teneri illam iterum restituere: nam videtur excusari ignorantia inuincibili, & quasi consumpsisse rem bona fide.

Tertia difficultas est, quid faciendum sit, quando dominus rei est multum distans. Ad quam respondet D. Thom. *Si vero ille sit multum distans, debet sibi transmitti, quod ei debetur, & præcipue si sit res magni valoris, & possit commode transmitti. Alioquin debet in aliquo loco tuto deponi, vt pro eo conseruetur, & domino significari.*

Distinguendum est hic cum Caietano, & aliis. Si enim debitor tenetur restituere ratione iniustæ acceptionis, nempe furti, rapinæ, vsuræ, &c. debet propriis expensis transmittere debitum, etiam si expensæ superent principale in quadruplum, si aliter non potest facere, vt res domino reddatur. Ratio est: quia dominus rei eo quod alius ab eo rem iniuste accepit, non debet damnum aliquod pati, sed in pristinum statum restitui: at pateretur dãnum, si propriis expensis deberet recuperare rem sibi ablatam; ergo non ipsius, sed debitoris expensis debet debitum transmitti ad eum, cum distat: siue hoc sit, quia debitor, aut quia dominus in alium locum migrauit; dominus enim non debet amittere libertatem transferendi se quo libuerit ob iniustitiam debitoris, qui sibi imputet, quod rem alienam accipiendo sibi hoc damnum intulerit, vt sumptus illos facere cogatur. Si dominus, qui in alium locum migrauit, facturus erat expensas ad rem suam illuc asportandam, debitor non tenetur propriis expensis transmittere: nam sicut dominus non debet pati damnum, ita-

ita nec lucrum reportare ex iniustitia. Si dominus, qui longius abest, rediturus sit, pôtest debitor restitutionem differre. Si sumptus, quos debitor facturus est, tot sint, vt transmissionem rei impossibilem ei reddant, vel res sit parui momenti, & sine duplo, aut triplo sumptu transmitti nequeat, inquit D. Thom. in 4. d. 15. q. 1. ar. 5 quæstiunc. 4. ad 2. *Potest eam dare propinquis illius, si habet, vel alicui cœnobio, si non habet propinquos, cum protestatione tali, quod ei reddere teneantur, si requisierit, vel Vnquam comparuerit.* Dicunt etiam multi: si res sit parui momenti, & sine duplo, & triplo sumptu restitui nequit, probabile esse pauperibus posse dari; præsumi enim potest, id domino non displicere. Et licet res sit magni momenti, dicunt alii: posse eam pauperibus, aut alijs pijs operibus largiri pro anima domini illius, si propter trãsmissionis expensas excessiuas debeat debitor in magnam paupertem deuenire, & à suo statu cadere, maiusque detrimentum notabiliter incurrere, quam sit damnum creditoris: esset enim irrationabilis domini voluntas, si cum tanto damno debitoris vellet rem sibi restitui. Sed hoc intelligendum esse puto: si nec dominus habet propinquos, nec sit cui securè tradi possit res cum onere, vt si dominus redierit, ei tradatur.

Si autem debitor solum tenetur restituere ratione rei acceptæ, non tenetur talem rem transmittere proprijs expensis, sed

domini: cessante tamen (vt ait Caietanus) mora, fraude, atque iniusto quoad hoc recessu debitoris. Si enim recedit, ne dominus rem suam ab eo repetat, expensas transmissionis soluere tenetur debitor. Si verò non iniustè, sed ob negotium, aut commodum, quando non esset obligatus domino rei suum recessum significare, se absentauit, non tenetur tales expensas soluere, debet, quia iure suo vsus est se absentando, & non debet libertatem amittere eundi, quo libuerit, vt sine expensis domini illi reddat rem eius; quam scilicet, vel bona fide à latrone emit, vel alicubi inuenit, vel apud se depositam habet. Ratio est: quia qui non iniustè accipit, non tenetur cum suo damno dominum in pristinum statum restituere, sed sufficit, vt rem custodiat monito domino, vt significet quid de illa fieri disponat.

Si denique tenetur restituere ratione iustæ acceptionis in suam vtilitatem, sumptibus eius debet fieri restitutio. Vnde qui rem aliquam commodatam accipit, cum cedat in eius vtilitatem, suo sumptu debet eam restituere, nisi fortè dominus locum mutasset, ob idque expensarum causa fuisset, & commodatarius cum hoc onere non accepisset. Similiter (nisi aliter cautum sit) qui rem emit, aut locat suis sumptibus, pretium debet reddere, vbi eam accepit. Vbi etiam est ei mutua res aut permutata, debet simile, aut aliam reddere.

Ad-

Aduertendum est autem: si dum transmittitur res, perit in via, domino suo perire, quando solum est reddenda ratione rei acceptæ. Vnde, qui rem inuenit, aut bona fide à latrone emit, vel custodiendam accipit, si eam per fidelem portitorem trasmittit, etiam si pereat, non tenetur restituere. Quando vero reddenda est ratione iniustæ acceptionis, aut etiam iustæ in commodum, & vtilitatem debitoris, etiamsi absque eius culpa pereat, ipsi perit, eamque tenetur restituere, vt patet in eo, qui rem furto, vel mutuo, vel commodatam accepit, aut rem aliquam emerat, illius pretium transmissurus. Nisi forte cum consensu domini, aut ex iudicis imperio tradita esset prædicto portitori.

ARTICVLVS VI.

Vtrum teneatur semper restituere ille, qui accepit.

Conclusio est affirmans.

Dubium. An sufficienter, & rectè numerentur à D. Thom. duo tituli, capita, & radices vnde oritur obligatio restituendi; nempe res accepta, & ipsa acceptio.

PArs negans probatur primo. Ob incendium, contumeliam, & iniquam distributionem obligatur incendiarius, contumeliosus, & iniquus distributor ad restitutionem: sed non ratione rei acceptæ, nec ratione acceptionis, cum nihil acceperit, aut habeat alienum; ergo, &c.

Secundò, qui rem alienam bona fide putans esse suam vendidit, aut consumpsit, tenetur pretium, aut id, in quo factus est ditior restituere: sed nec titulo acceptionis, vt patet, nec rei acceptæ; nam hæc nō manet apud ipsum, cum eam vendiderit, aut consumpserit; ergo, &c.

Tertiò, qui iniquè retinet rem alienam, quam apud se habet depositam, tenetur ob iniquam retentionem restituere; ergo pręter dictos, alius est titulus, vnde oritur obligatio restituendi.

Quartò. Qui obligatur ex stipulatione, vel cōtractu, vt ex mutuo, venditione, &c. tenetur restituere, & non ex aliquo istorum capitum, nam fieri potest, vt hęc non

ex-

extent ; ergo non sufficiunt hæc.

Dicendum tamen est: D. Thom. sufficienter, & rectè numerasse capita, vnde oritur obligatio restituendi. Ad hoc sufficiat auctoritas. S. Doctoris hic dicentis: *Circa illum, qui rem alienam accepit, duo sunt consideranda: scilicet ipsa res accepta, & ipsa acceptio.*

Aduertendum tamen est primo cum Caiet. hic: nomine rei acceptæ non solũ esse intelligendã ipsam secundũ se, sed etiã quicquid loco eius extat, nempe, vel eius pretium, vel eius fructus, si res fructifera sit, vel eius effectus, puta conseruatio propriæ rei, pecuniæ, vini, frumenti, vestis, &c. Est tamen differentia inter rem ipsam secundum se, & id quod loco eius succedit, inquit Caiet. *Quod res ipsa obligat possessorem simpliciter, & absolutè: id vero quod loco rei succedit, obligat possessorem solummodo in casu, quando scilicet ex hoc factus est locupletior, & ad tantum, quantum factus est locupletior, vt bene ius ciuile decernit.* Vnde qui ex dono possidet alienum bona fide, si ipse alteri donat, nihil tenetur restituere, quando scit alienum esse: quia ex illo non est factus ditior. Si autem illud vendat, tenetur restituere pretium, quo factus est locupletior, detractis tamen expensis, si quę in venditione factæ sunt, illo etiam quod respondet, non quidem rei, sed labori, vel industriæ, quia scilicet rem asportauit ad locum vbi carius res venduntur. Similiter, qui ex dono possidet rem furtiuam bona fide,

& perceptis fructibus eam alteri donat, nō rem, sed fructus tenetur restituere detractis expensis, quas in illis colligendis fecit, excessu etiam fructuum, non rei absolute, sed eius labori, vel industriæ respondente. Denique quando consumptio rei alienę bona fide habitę redundat indirectè in lucrū, & conseruationem rei propriç, quia scilicet quis tantum de re propria erat consūpturus, & quia alienum consumpsit, proprium conseruat, hoc quod scilicet erat consumpturus, restituere tenetur: quia quantum adhoc factus est locupletior. Si verò nihil proprij erat consumpturus, nihil tenetur restituere. *Propter quod* (inquit Caietanus) *inuitatus ad cœnam rei furtiue, si bona fide cœnat, & nihil propterea lucraretur, quia omnino in domo propria tantum expendit, si in ea cœnat, quantum si non: ad nihil tenetur. Sed si ex hoc, quod ad conuiuium accedit, minus domi expendit, tenetur non de tanto quantum consumit in cœna, sed quantum lucratus est indirectè non expendendo, & comedendo propria. Et similiter dicendum est de veste pretiosa consumpta, qualem non consumpsisset, nisi dono habuisset: non enim tenetur de tanto quantum valet vestis illa, sed quantum consumpsisset de sua veste.* Ratio autem quare, qui habet rem alienam, vel quod loco eius succedit, ex quo factus est locupletior, restituere teneatur, sumitur ex D. Thom. hic: *Quia quod habet vltra id, quod suum est, debet ei subtrahi, & dari ei, cui deest secundum formam commutatiuæ iustitiæ.* Sed qui habet

het rem alienam, vel quod loco eius succedit, quo factus est ditior, habet hæc vltra id, quod suum est, & dominus rei tantundem habet minus de suo; ergo oportet secundum formam iustitiæ commutatiuæ auferri à possessore, & dari domino rei, quod est restitui, vt sic inter eos sit æqualitas.

Secundo aduertendum est, quod hic docet D. Thom. acceptionem rei alienæ tribus modis posse contingere: *Quandoque enim est iniuriosa, scilicet contra voluntatem existens eius, qui est dominus rei, vt patet in furto, & rapina. Et tunc tenetur ad restitutionem, non solum ratione rei, sed etiam ratione iniuriosæ actionis, etiam si res apud ipsum non maneat. Alio modo aliquis accipit rem alterius in vtilitatem suam absque iniuria, cum voluntate scilicet eius, cuius est res, sicut patet in mutuis, Et tunc ille, qui accipit, tenetur ad restitutionem eius, quod accipit, non solum ratione rei, sed etiam ratione acceptionis, etiam si rem amiserit. Tertio modo aliquis accipit rem alterius absque iniuria, non pro sua vtilitate, sicut patet in depositis. Et ideo ille, qui accipit, in nullo tenetur ratione acceptionis, quinimo accipiendo impendit obsequium. Tenetur autem ratione rei: & propter hoc si ei subtrahatur res absque sua culpa, non tenetur ad restitutionem: secus autem esset, si cum magna sua culpa rem depositam amitteret.* Ex quibus patet, rationem acceptionis non obligari hominem ad restitutionem rei, nisi quando, etiam si res fuerit amissa, eam re-

ftituere tenetur: ac proinde non cuiufcunque acceptionis ratione obligari ad reftitutionem, nec ratione folius iniuftæ acceptionis, fed etiam iuftæ; fi tamen in vtilitatem accipientis res fit accepta, aut cum eius culpa amiffa eft.

Tertiò aduertendum eft cum Caiet hic: fub iniufta, aut iniuriofa acceptione comprehendi omnem iniuftam damnificatiorionem in quacumque re: immo formale confiderandum in acceptione effe damnificationem, fiue fiat accipiendo, fiue comburendo, fiue prefcindendo, fiue quouis alio modo: quocumque enim modo fiat, accipitur ab inuito domino, quod fuum eft, quamuis nulli quandoque detur, fed annihiletur: ficque omnis damnificator alterius tenetur ad reftitutionem, non ratione lucri fui, fed ratione acceptionis, feu damnificationis. Vnde cum hic ait D Th. *Sicut enim, qui percutit aliquem, tenetur recompenfare iniuriam peffo, quamuis apud ipfum nihil maneat: ita etiam, qui furatur, vel rapit, tenetur ad recompenfationem damni illati, etiam fi nihil inde habeat.* Non intendit exemplo extra genus acceptionis probare, iniuriofam acceptionem ad reftitutionem obligare: fed vno contento intra genus acceptionis oftendere, eandem effe rationem de alijs, quamuis nihil maneat apud accipientem.

Ad 1. verò factum in principio refpondetur negando minorem: tenetur enim ratione iniuftæ acceptionis, fub qua omnis

nis damnificatio comprehenditur, vt diximus.

Ad 2. respondetur negando minorem: nam nomine rei acceptæ intelligitur etiã quod loco rei succedit, quale est pretium, & omne id, quo factus est homo ditior, vt diximus.

Ad 3. respondetur negando consequentiam: nomine enim iniustæ acceptionis intelligitur iniqua detentio. etiamsi acceptio licita fuerit à principio, Vnde D. Th. infra quæst. 66. artic. 3. ad 2. ait: *Sub iniusta acceptione intelligitur etiam iniusta detentio*.

Ad 4. respondent quidem illum, qui obligatur ex stipulatione, vel contractu, non teneri propriè ad restitutionem, sed ad solutionem. Si tamen nomen restitutionis generatim accipiatur pro omni redditione, qua res ex iustitia debita redditur in se ipsa, vel in æquiualente, sic assignanda esse tria capita restitutionis. Primum ex iniusta acceptione, seu damno illato. Secundum ex re accepta iustè, vel iniustè. Tertium ex contractu: nam mutuum, & pretium rei emptæ, & similia; non debentur proprie ratione rei acceptæ (nam fieri potest, vt hæc non extet) sed ex contractu. Sed reuera hoc tertium caput sub secundo numerato a D. Thom. nempe ipsa acceptione continetur. De mutuo expressè docet S. Doctor illis verbis: *Sicut patet in mutuis;* quæ ratione acceptionis iustæ in vtilitatem accipientis, ait esse reddenda.

Idem est de pretio rei emptæ, & quocunque alio debito ex cōtractu; debetur enim ratione acceptionis rei, cum contractus in traditione, & acceptione rei perficiatur, & ratione huius obliget: nam quid prodesset si quis rem venderet, si non traderet, & alius non acciperet? Qui ergo ex stipulatione obligatur, ex acceptione rei, pro qua aliquid se daturum dicit, obligatur. Nam licet fortasse tunc adhuc realiter non apprehenderit rem: eam tamen acceptat, & pro sua habet, hocque talis rei quædam acceptio est.

Dubium secundum. An qui rem furtiuam accipit à latrone, teneatur eam cum fructibus domino restituere.

MAgister Bañes hic dubio 3. conc. 4 docet, qui rem furtiuam accepit à latrone, siue sciat esse furtiuam, siue hoc ignoret, & bona fide accipiat, non teneri ad eius, aut fructuum restitutionem, etiam si illis factus sit locupletior; dummodo fur non reddatur impotens ex illa datione ad restituendum verò domino, & res ab illo accepta sit vnico vsu consumptibilis, & materia mutui, qualis est pecunia, panis, vinum, &c. Vnde ad 3. inquit, inuitatum ad cœnam furtiuam non teneri ad aliquā restitutionem, etiam eius, in quo factus est locupletior: si ille, qui inuitauit non est

fa-

facturus impotens ad soluendum, propterea quod inuitatus cum illo cœnauit.

Probant 1. hanc suam sententiam de accipiente bona fide; qui bona fide aliquid huiusmodi à latrone accepit non tenetur ratione acceptionis, vt patet, neque ratione rei acceptæ, quia iam consumpsit illam bona fide; ergo nulla ratione tenetur.

Secundo probat, & de eo etiam, qui scit rem, quam accipit, furtiuam esse procedit argumentum: ipse verus dominus rei non habet ius petendi à latrone eandé numero rem, sed similem, vel eiusdem pretij: sed res similis, vel eiusdem pretij manet apud latronem, vnde possit restituere; ergo accipiens ab illo non tenebitur restituere, sed poterit remittere verum dominum ad latronem.

Tertiò probat, & argumentum procedi de eodem: Latro poterat donare aliam pecuniam, vel aliud frumentum, cuius erat dominus, ipsi Petro; ergo etiam ipsam furtiuam pecuniam, vel frumentum. Probatur consequentia, quia non magis est obnoxia restitutioni pecunia furtiua apud latronem, quam quæ erat propria; ergo cum apud latronem maneat vnde possit soluere, poterit Petrus ab eo accipere dono pecunias, vel panem, vel vinum. Hanc opinionem probabilem esse censet Diana 3. p. tract 5. miscel. resol. 43.

Dicendum tamen est 1. Bonæ fidei possessorem, cum scit rem esse furtiuam, teneri

ri restituere eam domino eius cum omnibus fructibus ex ea perceptis, qui apud illum extant, aut quibus factus est ditior. An possit rescindere contractum, & rem, quam à latrone emit illi reddere, vt pretium recuperet, diximus art. præced. dubio 1. Hic verò loquimur etiam quando rem furtiuam à fure ipsi datam dono accepit.

Probatur 1. ex L. *Certum*, C. de rei vindicatione, quæ sic habet: *Certum est malæ fidei possessores omnes fructus solere cum re præstare: bonæ fidei vero extantes*. Quidam Iurisperiti ex fructibus extantibus excipiunt illos, quibus possessor bonæ fidei non est factus ditior. Facitque pro illis, L. *Bonæ fidei*, ff. de acquirendo rerum dominio, quæ est huiusmodi: *Bonæ fidei emptor non dubio percipiendo fructus etiam ex re aliena, suos interim facit*. Ex qua Couarruuias lib. 1. var. resol. cap. 3. con. 1. infert: *Quo fit, vt hic possessor non teneatur hos fructus restituere etiam extantes, &c.* Si illis scilicet non est factus ditior. Vnde si ex pretio dato latroni, emptor bonæ fidei erat lucrum reuera reportaturus æquale fructibus rei, pro illo potest etiam fructus extantes sibi retinere.

Theologi tamen communiter docent, quod Syluester verbo *Fructus*, q. 1. *Quantum ad conscientiam hoc esse tenendum, quod omnes fructus tam naturales, quam industriales: siue cum titulo possideat, siue sine titulo, restituere teneatur, si extent. Si vero consumpsit, tenetur solum restituere in quantum factus est lo-*

locupletior. Fructus naturales sunt, in quibus producendis magis operatur ipsa natura, quam hominis industria, vt pratorum herba, glandes, castaneæ, &c. Industriales vero, qui potius proueniunt ex industria hominis, quam ex ipsa natura, vt triticum, vinum, oleum, &c. Et non est hic sermo de fructibus nudæ industriæ: nam ij non sunt restituendi etiam à malæ fidei possessore, vt si quis aliena pecunia negotiatus sit, aut alieno penicillo depinxit.

Secundò probatur conclusio ratione. Fructus proueniunt ex re fructifera; ergo illius sunt, cuius est res, & eodem modo ad illum pertinent. At possessor bonæ fidei, si res apud ipsum extat, quando deprehendit furtiuam esse, tenetur illam restituere, etiam si per illam non sit factus ditior; si verò res fuerit consumpta nequaquam, nisi in quantum ex ea factus est locupletior, aliquid suum, quod erat consumpturus, conseruando; ergo idem erit de fructibus eius.

Lex autem *Bonæ fidei* explicari potest de fructibus consumptis durante bona fide; quos dicit possessorem bonæ fidei facere suos, non absolutè, sed quantum ad hoc, quod interim eos consumendo, ita vt nihil eorum maneat, quo fiat ditior, non tenetur restituere, ac si sui reuera essent.

Dicendum est 2. Etiam si res furtiua sit vsu consumptibilis, & materia mutui, & illam dando fur non reddatur impotens ad restituendum vero domino, qui illam do-

no

no accepit à latrone bona fide putans non esse furtiuam, cognita rei veritate tenetur illam, & eius fructus, si extant, restituere vero domino; si vero non extant, id quo factus est ditior. At si mala fide accepit, tam illam, quam eius fructus, etiamsi non exteat, restituere tenetur.

Primam partem docet Caietanus hic, dũ ait, inuitatum ad cœnam furtiuæ rei, & bona fide cœnantem, cum cognouerit rem esse furtiuam; teneri ad restituendum id quo factus est ditior, vt patet ex verbis ipsius relatis dubio præcedenti, notabili 1. Nec exponi potest, loqui quando ille, qui inuitauit, est factus impotens ad soluendũ, propterea, quod ille, quem inuitauit, cœnauit cum illo: ex contextu enim constat, non sic loqui, sed absolutè quando rem furtiuam comedit, Caietanum sequuntur communiter DD.

Probatur deinde; quando latro fit impotens ad soluendum, non aliter, qui ab eo bona fide accepit rem furtiuam, tenetur ad restitutionem, quam ratione rei acceptæ, qua factus est ditior: sed idem prorsus titulus manet, etiam si latro non sit factus impotens ad soluendum, hoc enim per accidens se habet; ergo, &c. Confirmatur: nam idem esset dicendum de rebus, quæ non vnico vsu consumuntur: nempe si à latrone acciperet gemmam, aut vineam alienam bona fide, non tenetur ad eius, aut fructus illius restitutionem, si latro non fuisset factus impotens ad soluendum, sed posse

posse remittere verum dominum ad latronem: cur enim hoc de his non potest dici, sicut de illis cum in foro conscientiæ satis fiat reddendo rem similem, vel eiusdem pretij, quæ apud latronem manet, vnde possit restituere? Confirmatur 2. In foro exteriori tam habens rem furtiuam vnico vsu consumptibilem, quam habentem non consumptibilem vnico vsu condemnaretur ad eam restituendam suo domino; ergo etiam in foro conscientiæ vtrumque tenebitur restituere: nam res accepta, vt dici solet, semper clamat etiam apud bonæ fidei possessorem, à quo eius dominus recuperare potest, & non minus potest petere idem numero frumentum, si extat, quam eandem numero gemmam.

Secunda pars probatur, nam si mala fide accepit rem furtiuam esse sciens, ad eã, & fructus eius restituendum tenetur ratione iniustæ acceptionis; ergo etiam si non extent, restituere tenetur: nam vt diximus dubio præcedente notabili secundo, ratione acceptionis non obligatur homo ad restitutionem rei, quando etiam si res fuerit amissa, eam restituere tenetur.

Aduertendum tamen est: si constaret, latronem non voluisse dare rem furtiuam, sed propriam, quia iam erat permixta cũ eius rebus, etiam si daret pecuniam, quam surripuit, non esse restituendam ab eo, qui eam accepit: credere enim posset hãc pro illa

illa commutasse. Idem est si non constaret, voluisse dare alienam: nam sicut recipiens pecuniam ab vsurario, non tenetur illam restituere mutuario, à quo eam vsurarius habuit per vsuram, quia præsumendũ est, nisi aliud constet, vsurarium propriam pecuniam, quam aliunde habet, voluisse dare, & quam modo per vsuram acquisiuit, loco propriæ dedisse,& quasi commutasse: idem est hic dicendum. Et fortasse Mag. Bañes nihil aliud dicere voluit.

Si tamen constat latronem,nõ nisi quod furatus est,voluisse dare,& quod si non habuisset alienum, de proprio nihil dedisset; non video à restitutionis obligatione eximi posse eum, qui ex re accepta à latrone etiam bona fide factus est ditior: & multo minus illũ, qui mala fide accepit sciens esse furtiuam, etiam si apud illum non extet,& ex illa non sit factus ditior. Poterit quidem expectare, vt latro soluat tanquã principalis obligatus, idque ei persuadere; si tamen latro noluerit soluere, ipse quod diximus tenebitur restituere.

Quæres, si quis latroni aliquid venderet, & ab eo bona fide pecuniam acciperet furtiuam, talem esse ignorans, teneretur ne talem pecuniam restituere? Respondetur: si pecuniam illam durante bona fide cum propria commiscuisset, esse multorum sententiam,de quo vide Dianam 3. p. tractat.5.miscel resol. 40. non teneri ad talis pecuniæ restitutionem, quando sciret esse furtiuam: nam non tenetur restituere ratio-

tione iniustæ acceptionis, quia bona fide eam accepit: nec ratione rei acceptæ, cum alienam pecuniam non possideat, quia eam cum propria miscendo bona fide, eius dominium acquisiuit, vt colligitur ex L. *Marcellus*, ff. De re vindicata, & ex Inst. De rerum diuis, §. *Si duorum*, nec ex tali venditione factus est locupletior, nam supponimus iusto pretio rem suam vendidisse. Secus esset si talem pecuniam non miscuisset cum sua, antequam sciret esse furtiuam.

Ad primum vero factum in principio respondetur negando antecedens; tenetur enim ratione rei scceptæ: nam quamuis eam consumpserit, ex illa tamen factus est ditior.

Ad secundum respondetur, solum probare, latronem esse principalem obligatũ. Si tamen ipse noluerit soluere, qui ab eo accepit rem alienam, qua factus est ditior, restituere tenetur. Nec satisfaciet remittendo dominum rei ad latronem; sicut nec qui bona fide vendidit rem furtiuam, quã emerat à latrone, si emptor pretium repetat, satisfaciet cedendo actionem de euictione, quam habet contra latronem, vt dicemus dubio sequenti. Dominus enim rei ius habet petendi, & recuperandi rem suam eandem numero, si extat, & si non extat in se, quod ex illa mansit, quo alius factus est ditior. Vnde apud quemcumque inueniatur vestis aliena, iudex iubebit, vt eam domino restituat, & idem est de

fru-

frumento, oleo, agno, & alijs.

Ad tertium respondetur, eodem argumento probari posse latronem, posse donare quamcumque rem furtiuam, etiam si non consumatur vnico vsu, nempe vineā, quia scilicet donare poterat aliam vineam, cuius erat dominus. Solum ergo probat quod diximus in notabili posito post 1. partem 2. conclusionis. Ex quo colligitur, quod ait Caietanus de inuitato ad cœnam furtiuam, & bona fide comedente, quando scit fuisse furtiuam, teneri ad restituendum id, quo factus est ditior, intelligendum esse, quando constat, latronem non voluisse dare, nisi quod furatus est: si enim hoc non constaret, & latro haberet, vnde ex proprio similem cœnam parare posset, præsumendum esset, hanc pro illa commutasse, & quod proprium erat, voluisse dare, sicque inuitatum ad nihil restituendum teneri. Quod si inuitatus sciret cœnam esse furtiuam, & latronem non nisi ad cœnam furtiuam voluisse inuitare, teneretur quidem quod perceperat restituere, etiā si non fuisset ditior factus; ad totam tamen cœnam in solidum restituendam nō video cur obligandus sit, cum non fuerit particeps furti totius cœnæ, nec causa eius, sed illo iam facto partem acceperit à latrone: non secus, ac si postquam latro furatus est mille aureos, daret alicui decem, hic solum hos decē teneretur restituere, etiā si sciret esse, ex mille, quos furatus fuerat latro.

Du-

Dubium 3. An qui bona fide possidens rem alienam, quam à latrone emerat, vendidit, teneatur, cum sciuerit esse alienam, pretium restituere.

TRes sunt de hac re doctorum sententiæ. Prima est Nauarri cap. 17. nu. 8. prædictum, si rem vendat eodem, vel minori pretio, quam emerat, ad nihil teneri domino, aut alteri; quia in nullo factus est locupletior, & nihil amplius, quam suum habet. Et quamuis teneatur emptori de euictione; liberabitur tamen cedendo actionem de euictione, quam contra eum, à quo bona fide emit, habet: quia ea factus est locupletior, ad quod etiam in conscientia tenebitur.

Secunda est Magistri Soto lib. 4. de Iustitia, q. 7. art. 2. prædictum etsi domino rei non maneat obligatus: neque ratione acceptionis, vt patet: neque ratione rei acceptæ, cum neque eam habeat, neque per eam factus sit ditior, si tanti vendidit, quanti fuerat mercatus; teneri tamen emptorem suum indemnem seruare, suumq. proinde restituere pretium. *Quod si emptor* (ait M. Soto) *ille secundus non comparet, neque vllus sit metus quod sit ab illo exigenda res illa: tunc ille, qui bona fide illi vendiderat, licet sciat fuisse alienam, ad nullam re*

sti-

stitutionem tenetur : quoniam à domino rei liber est postquam, nec rem habet, nec factus est per eam, ditior: & alteri nullum dedit damnum.

Tertia est M. Bañes hic dub. 1. con. 3. vbi, & refert eam docuisse Magistrum Peña in Scola Salmantina, prædictum teneri restituere totum pretium iustum vero domino rei, si non potest rem ipsam restituere. Cui sententiæ ita adhæret, vt dicat secundam à nobis relatam non videri sibi probabilem.

Probat primo: Si prædictus homo retineret apud se rem illam, neque compareret latro, cum quo posset rescindere cōtractum, teneretur cognita veritate, quod res illa est aliena, reddere illam vero domino: ergo, & tenebitur restituere pretium, si rem illam iam vendiderat: res enim illa, & eius pretium, quasi idem censentur quantum ad humanas commutationes; nam pretium loco rei succedit, vt patet ex L. *Si rem*, ff. de pet. hęred.

Secundò, prædictus homo, si plures vendidisset rem, quam emerat, teneretur ad excessum pretij restituendum domino, eo quod illo factus esset ditior: sed etiam si eodem pretio, vel minori, quo emerat, vēdat rem, fit ditior in toto hoc pretio; ergo illud domino rei tenetur restituere. Minor prbatur, quando vendit rem illam, vendit alienum, & pretium, quod dederat latroni, ipse reuera iam tunc amiserat; ergo pretio, quod accepit pro re aliena, fit locupletior,

tior, quam debet esse, nam illud non debet habere, nec reparare damnum suum de re aliena.

Tertiò, prædictus homo, sicut non acquisiuit dominium rei, quam vendidit, ita nec pretij, quod pro illa accepit: nam emptor intentionem habet dandi pretium vero domino rei, ac proinde non transfert dominium in venditorem, sed in verum dominum; ergo non potest pretium illud retinere, sed domino rei tenetur illud restituere.

Quarto, si res aliena fructificaret in domo venditoris prędicti, hic teneretur fructus perceptos vero domino restituere, nec posset ex illis suum damnum reparare: sed pretium rei non est minus res ipsa, quam fructus eiusdem; ergo non minus tenetur restituere pretium rei.

Dicendum tamen est 1. contra primam sententiam: qui bona fide vendit rem alienam, quam à latrone bona fide emerat, cũ scit esse alienam, teneri pretium restituere emptori, si hic contractum rescindere vult, aut a iudice condemnatus rem domino restituit.

Probatur primo, venditor tenetur emptori de euictione, proptereaque, vt dicitur in L. 1. ff. de euict. *Habet regressum emptor ad venditorem*. Et quamuis venditor cedat actionem de euictione, quam habet, contra latronem, non tenetur emptor talem cessionem acceptare; ergo illi tenetur venditor pretium restituere.

Secundo probatur ratione M. Soto vbi supra: Qui à latrone vitrum pro pretiosa gemma emisset, eodemque precio rursus venderet, sciens falsitatem, teneretur contractum rescindere, & pretium emptori restituere; ergo idem erit in casu nostræ conclusionis, peius enim vitium est rem esse alienam. Si dicas cum Nauarro, hoc vitium non esse intrinsecum, quale est vitri pro gemma traditi, sed extrinsecum. Quid hoc refert? Vitium enim etiam si extrinsecum sit, si reuera tale est, vt emptor merito sit inuitus, eiusque ignoratio faciat inuoluntariam emptionem, hanc reddit inualidam, ac proinde rescindendam reddito pretio, si velit emptor. Hæc duo tamen aduertenda sunt.

Primum, si venditor post venditionem scit rem esse alienam, non tenetur monere dominum, aut indicare emptori esse alienam, si inde sibi damnum impenderet, vt si non posset recuperare pretium, quod latroni dederat bona fide: nam cũ rem alienam non habeat, nec alicui sit causa damni iniuste, non tenetur cum suo damno curare, vt dominus rem suam recuperet.

Secundum, si emptor etiam, mox antequam exhibeat rem venditori, hocque inconsulto restituat, vbi sciuerit esse alienam, non tenetur venditor ei restituere pretium, quando sua accelerata redditione rei est causa, ne venditor pretium, quod dederat latroni, non recuperet. Debebat

enim

enim emptor, si volebat pretium suum recuperare, rem venditori restituere, vt venditor indemnem se seruaret, rescindendo contractum cum latrone, & ab eo pretiũ, quod ei dederat, recuperando, iuxta dicta art.preced.dub.1.

Dicendum est secundò: Quamuis tertia sententia sit probabilis, non minus probabilem esse secundam. Primam partem ostendunt argumenta facta pro tertia sententia, & auctoritas Doctorum, qui illam tenent.

Secunda pars probatur primo: Nam secundam sententiam præter M. Soto, docuit M. Victoria, vt ipsemet M. Bañes refert, qui & pro illa refert Couarruuiã, Medinam, Maiorem, Syluestrum, & Caietanum. Verba Caietani hic 9. *Ad euidentiã*, hæc sunt: *Si ex dono possideo alienum, & vendidit, teneor de pretio, quo factus sum locupletior. Si autem emi prius, & postea vendidi sine lucro ex parte rei, quamuis forte lucratus fuerim ex labore, vel industria adiuncta, non teneor de aliquo*. Alij quos refert Diana tertia parte tractatu quinto miscel. resol. quadragesima prima addunt, quando quis rem alienam à fure bona fide emptam vẽdidi maiori pretio, hoc non esse lucrum, aut fructum rei, sed industriæ; sicque non teneri ad restituendum illud, plus, in quo factus est ditior. Immo dicunt, furem vendentem rem furtiuam, & postea iuste minori pretio redimentem, non teneri excessum illum pretij domino restituere, sed sa-

tisfacere reddendo ei suam rem.

Secundò probatur: qui bona fide vendidit rem alienam, quam a fure bona fide emerat, si emptor, qui rem habet, non comparet, non tenetur domino rei restituere pretium ratione iniusti damni, aut acceptionis, nec ratione rei acceptæ; ergo nullo modo. Antecedens quo ad primam partem conuincit bona fides, qua emit, & postea vendidit. Quo ad secundã partẽ probatur: Tum quia nec habet rem, neq; ex illa est factus ditior, quam esset etiam, quando eam vendidit: nam tunc licet iam non haberet, quod pro ea dederat latroni, habebat tamen ius ad recuperandum illud, rescindendo contractum cum latrone. Tum etiam, quia eius, quod ratione rei acceptę restituendum est, dominium habet ille, cui debet fieri restitutio: sed dominus rei non habet pretij illius dominium, sed hoc, vel mansit penes emptorem secundum, sicut penes venditorem manet dominium pecuniæ, quam dedit furi: vel pretium transijt in dominium venditoris, & pro eo tenetur emptori de rei euictione, vt dicunt multi; ergo &c. Confirmatur, si postquam fur vendidit gemmam emptori bonæ fidei, & ab eo pretium accepit, illi gemmam furaretur, & perderet, non teneretur pretium, quod adhuc apud ipsũ manet, restituere domino gemmæ, sed illi, qui pro ea tale pretium dederat; ergo etiam in nostro casu non tenetur, qui bona fide vendidit rem furtiuam, pretium

eius

eius reddere domino rei, sed, si cui tenetur reddere. hic est, qui tale pretium ei dedit: huic autem non teneri probat optimè M. Soto, quia nullum ei dedit damnum, cum rem bona fide retineat; ergo nulli.

Ad 1. vero tertiæ sententię respondetur neg consequentiam: nam, vt cum Caiet. diximus dub. 1. est maxima differentia quãtum ad hoc inter rem, & id quod loco eius succedit, quale est pretium: res enim obligat possessorem simpliciter; quod verò loco eius succedit, solùm in casu, quando scilicet ex hoc factus est locupletior. Vnde licet quantum ad alia, res, & eius pręttium computentur pro eodem, quo ad hoc tamen differunt. Dicunt etiam multi cum Glossa in legem citatam, pretium succedere loco rei in iuribus vniuersalibus, qualis est hæreditas; non tamen in contractibus particularibus.

Ad secundum respondetur negandam esse maiorem, vt patet ex dictis. Illa tamen admissa, nego minorem. Ad probationem dico: licet quod vendidit alienum sit, & pretium, quod pro illo dederat, non habeat; habet tamen ius rescindendi contractum, & rem alienam latroni reddendo, eamque constituendo in statu quem antea habebat, pretium suum recuperandi; ac proinde pecuniam, quam latroni dederat, non penitus amiserat, sicque pretio, quod accepit, non est factus ditior, sed illo bona fide accepto se ipsum in possessione propriæ facultatis conseruat.

Ad tertium respondetur negando antecedens: emptor namque, si dominium pretij transfert, non vtique in verum rei dominum, sed in eum, quem putat talem esse, quia ei obligatur, & de euictione tenetur; cuius dominii capax est ob bonam fidem, qua vendit, qua si careret, non posset dominium acquirere, sicut illud non acquirit fur, vt colligitur ex L. *Si in emptione, §. Item si emptor*, ff. De contrahenda emptione. Si verò emptor non transfert à se dominium pretii, venditor non tenetur illud ei reddere, quousque constiterit damnum incurrisse ex rei emptione, quam habet à venditore.

Ad 4. respondetur, disparem esse rationem: nam fructus rei furtiuæ sunt eius, cuius est res; pretium verò eius, qui dedit illud.

Dubium 4. An qui dubitat, sit ne res, quam habet, aliena, teneatur eam restituere.

Pars negans probatur ex illa communi regula: In dubijs melior est conditio possidentis: sed qui dubitat, an res, quam habet, sit aliena, illam possidet; ergo potest eam sibi retinere, & non tenetur restituere.

Dicendum tamen est 1. Qui dubitans, an res sit aliena, illam accipit titulo donationis, permutationis, emptionis, aut alio simi-

ſimili, vt eam domino, ſi apparuerit, reddat, non peccat. Si tamen accipit, vt ſibi retineat, peccat: & in vtroque caſu poſtquam accepit, debet diligenter inquirere, ſit ne aliena. Si eam compererit alienam eſſe, domino reſtituere tenetur cum fructibus perceptis. Si non eſſe alienam cõpererit, ſibi retinere poterit. Si autem dubius manſerit tenetur partem eius reſtitue re, & partem alienam poteſt ſibi retinere.

Prima pars patet, nam ſi talem rem accipit, vt domino, ſi apparuerit, reddat, nullam domino facit iniuriam, ſed beneficiũ; alioquin enim fortaſſis nunquam fuiſſet reſtituenda.

Secunda pars etiam manifeſta eſt: nam accipiens talem rem, vt ſibi retineat, euidenter ſe exponit periculo contrectandi rem alienam; ergo contra iuſtitiam peccat.

Tertia pars quoque conſtat, nam ſi non inquirat diligenter, an talis res ſit aliena, culpabilis eſt eius negligentia, & non tuta conſcientia rem illam retinet.

Quarta pars etiam certa eſt: nam ſi cõperiat alienam eſſe, non poteſt ſibi retinere eam, aut fructus eius: eſt tamen differentia, quando eam in commodum domini, vt illam, ſi compareret, ei reſtitueret, acciperet: & quando acciperet in proprium commodum, vt eam ſibi retineret. Nam in priori caſu poſſet deducere pretium, quod pro re illa dederat, iuxta dicta artic.

præced.dubio 1.con.3. In casu vero posteriori, non posset pretium deducere, sed ratione iniquæ acceptionis; & rei acceptæ rem integrè restituere domino eius teneretur cum fructibus etiam consumptis.

Quinta pars quoque constat: si enim comperit rem non esse alienam, eius propria est, illiusque dominium habet ex vi donationis, aut emptionis prædictæ; ergo licite potest eā sibi retinere, licet peccauerit eam dubia conscientia accipiendo.

Sexta denique pars explicatur. Nam si dubius manet, an res sit sua, vel alterius, cū ei non suffragetur regula communis, Melior est conditio possidentis: nam intelligitur de eo, qui bona fide, & non dubia cœpit possidere, non potest totam rem sibi retinere; nec vero tenetur totam restituere alteri, sed cum illo debet eā diuidere plus, vel minus pro ratione dubij sibi, vel alteri assignando. In pari dubio potest sibi dimidium retinere. Si probabilius putat rem esse suam, potest maiorem partem retinere: si vero alienam, alteri maiorem partem dabit; qui si sit persona nota, suam partem ei tribuet, si ignota, pauperibus iuxta dicta ar. præced. dub.4.

Dicendum est 2. Qui à principio rem bona fide accepit, putans esse eius, qui sibi eam dedit, & postea incipit dubitare, an sit aliena, si post diligentem inquisitionem veritatis manet dubius, non tenetur eam, aut partem eius restituere, sed potest eam totam integre sibi retinere. Conclusio hæc

sic

sic vniuersaliter, vt a nobis proposita est, nō ab omnibus admittitur. Magister Salon enim hic controuersia 4.con.4. M. Bañes in præambulo de dominio ad hanc q.62.dub. vltimo, con.2 & supra q.40.ar.1.dub.5.con. 4 P.Sanchez lib.2.de matrim.disp.41.n.19. & aliii dicunt solum esse verā, quando dubium, quo prædictus bonæ fidei possessor post diligentem inquisitionem manet dubius, est æquale pro vtraque parte: si enim non fuerit æquale, sed magis inclinet in illam partem, quod res est aliena, asserunt, non posse totam rem integrè retinere, sed aliquam eius partem pro æqualitate dubii debere restituere.

Nostram tamen conclusionem, vt proposita est docent P.Vazquez 1.2.q.19 ar.6. disput. 66. capit. 7. num. 42. vbi, & eam docuisse asserit Magistrum Soto, & Medinam locis ab eo citatis num 35.P.Salas ibidem, q.21.tract.8.disp.vnica,sect.23.n.231. Montesinos ibidem disp.29.q 4.§.3.nu. 105. P.Sanchez lib.1.Decalogi, cap.10 vbi licet probabile esse dicat,quod docuerat libro 2. de Matrim. probabilius tamen esse asserit, quod nostra continet conclusio, & alii.

Probatur conclusio ex illa communi regula iuris quæ colligitur ex ca. *Si virgo* 34. q.1. In dubijs melior est conditio possidentis: sed iste,de quo loquitur nostra conclusio, verè, & legitimè possidet rem, & dubium, quod habet,quamuis magis propendat in eam partem, quod res est aliena, intra limites tamen dubij manet, & ipse an-

ceps, & indeterminatus permanet; ergo melior eſt eius conditio, ſicque poteſt totam rem integrè ſibi retinere, & non tenetur illam, aut partem eius reſtituere.

Confirmatur, nullus tenetur ſe ſpoliare re, quam verè, & legitimè poſſidet; propter quaſcunque rationes quantuncunque vrgentes; niſi hæ aſſenſum determinatum in illo generent, quo iudicet, rem eſſe alterius: nam nec iudex in foro exteriori illum tali re expoliaret abſq. ſimili aſſenſu; quomodo enim illum rectè expoliaret, & rem alteri adiudicaret, ad quem pertinere nondum credit aliquo aſſenſu determinato? At quamuis rationes, quibus prædictus magis inclinatur in vnam partem, ſint valde vrgentes, non generant in illo aſſenſum, quo iudicet rem non eſſe ſuam, ſed anceps, & indeterminatus manet, ergo non tenetur ſe re, quam poſſidet, aut parte eius expoliare, illamque alteri reſtituere.

Si prædictæ vrgentes rationes aſſenſum ſaltem probabilem in eo generarent, quo iudicaret rem non eſſe ſuam, ſed alterius, inquit Monteſinos vbi ſupra cum P. Vazquez, illum teneri rem alteri reſtituere: quia tunc iam non maneret dubium, ſicque non haberet locum regula iuris prædicta. P. Salas verò vbi ſupra aſſerit non teneri reſtituere, ſi aſſenſus probabilis à prædictis rationibus genitus ſolum eſſet mere opinatiuus, & non certus phyſicè, aut moraliter: adhuc enim verè res eſſet dubia, & poſſeſſio omnibus rationibus non con-
uin-

uincentibus præponderaret.

P. Sanchez vbi supra vtrumque horum verum quodammodo esse posse affirmat. Si enim ita sit genitus assensus probabilis opinatiuus, dictans rem illam esse alienam; vt illo non obstante, adhuc possessor reputet probabiliter rem esse suam, verum est, quod dicit P. Salas: quia licitum est illi sequi opinionem probabilem relicta probabiliori. Si verò talis assensus ita sit genitus, vt nullus supersit partis contrariæ assensus, sed sola formido inclusa in opinione, verum est, quod dicit P. Vazquez, quia iam non manet res dubia, cum intellectus verè assentiat alteri parti, nullum alterius assensum habens.

Mihi verò non videtur improbabile, adhuc in hoc secundo casu, manere rem dubiam posse, sicque locum habere posse regulam iuris prædictam à restitutione excusantem. Nam sicut assensus opinatiuus alterius partis potest esse simul cum assensu opinatiuo contrariꝫ, multo magis esse potest cum eius dubio, quod imperfectius est, & minus pugnat cum assensu opinatiuo alterius partis. Hocque, vel quia rationes pro parte contraria solum sunt rationes dubitandi non valentes generare assensum; sed solum animum ancipitem, ac indeterminatum detinere: vel quia, licet assensum probabilem opinatiuum generare sufficiant, nondum tamen eas homo penetrat, ac plenè percipit; sicut rationes alterius partis. Qui enim habens rationes pro

vtraque parte anceps erat, non se determinauit simul ad assensum probabilem vtriusque partis, sed prius ad assensum vnius, quam alterius; ergo tunc cum assensu opinatiuo vnius partis manet dubiũ partis contrarię, hoc enim non tollitur, nisi per determinationem ad assensum talis partis. Cum ergo possit esse assensus opinatiuus probabilis dictans possessori rem, quam possidet, esse alienam, simul cũ dubio, an talis res sit sua; videtur tunc meliorem esse conditionem possidentis, & nõ teneri restituere rem possessam: nam quamuis nullum assensum habeat, quod sit res sua, habet tamen de hoc dubium simul cum possessione, quæ assensui opinatiuo alterius partis pręponderat.

Obiicies tamen contra hanc conclusionem: qui dubitat, an soluerit debitum; quod certo scit contraxisse, tenetur illud soluere, non secus, ac qui dubitat, an impleuerit votum, quod certo scit emisisse, illud tenetur implere; ergo similiter, qui dubitat, an res, quam possidet sit aliena, illam tenetur restituere. Ad hoc P. Vazquez, vbi supra respondet negando consequentiam: quia in casu antecedentis non est æqua causa, & ius vtriusque partis, cum creditor pro sua parte habeat ius certum debiti contra debitorem, debitor autem non habeat ius certum solutionis contra creditorem. Debitum autem certum non videtur æque solui solutione dubia, & incerta, ac proinde in tali casu possessio, non suffra-

suffragatur possidenti, sicut in casu nostræ conclusionis. Alij dicunt in prædicto casu antecedentis, teneri quidem hominem restituere; non tamen totam rem, sed tantum partem iuxta dubij qualitatem: nam tunc ius debiti, quod habet creditor, cum non sit minus, quam ius possessionis, quod habet debitor, facit illum æqualis conditionis cum hoc; sicque solum est attendenda ratio dubij, iuxta quam res, de qua est dubium, pro huius æqualitate inter illos diuidenda est. Non desunt tamen, qui dicant, etiam tunc non teneri debitorem ad solutionem debiti, præsertim si vterque, tam scilicet debitor, quam creditor dubitat, an sit debito satisfactum: nam possessio pecunię, qua debet soluere, facit debitorem melioris conditionis; cum in dubiis sẽper sit melior conditio possidentis.

Si quæras, an qui postquam bona fide rem posedit, dubitat, an sit aliena, possit eam vendere? Respondetur cum M. Baňes hic dubio 5. con. 5. non posse illam vendere, nisi manifestando dubium illud, quia vendens tenetur manifestare vitium rei, ex quo emptori potest incommodum euenire. Si tamen facta diligenti inquisitione, nulla reliqua sit spes decidendi dubium, potest illam absolutè vendere. Quod si dominus postea compareret, nón teneretur ei restituere nisi id, in quo factus est ditior. Si inquisitionem diligentem neglexisset, & postea deprehenderet rem esse alterius, huic teneretur restituere non so-

lum rem, sed etiam fructus consumptos ex eo tempore, quo dubitare cępit. Tenebatur enim ex iustitia veritatem inquirere, sicque ex quo neglexit, non fuit possessor bonæ fidei, & tenetur dãni, quod ex tali omissione, seu negligentia domino obuenit.

Ad argumentum autem factum in principio respondetur, probare nostram secundam conclusionem. Contra primam tamen nihil efficit: nam vt dicemus infra q.66.art.2. dubio 5. con. 5. conscientia dubia non est sufficiens ad inchoandam possessionem, sed solum ad eam iam legitime habitam continuandam. Vnde qui dubitans, an res sit aliena, eam accepit, quantumuis rem habeat, non habet eius legitimam possessionem: sicut nec hanc habet fur, quantumuis habeat rem furto acceptam; neuter enim vnquam talem possessionem acquisiuit, sicut nec dominium rei.

Dubium 5. An qui absque iniuria cum voluntate domini accepit rem alienam, illam restituere teneatur ratione acceptionis, etiam si perierit.

RES aliena perire potest, aut culpa eius, qui illam accepit, aut sine culpa. Culpa autem accipi potest, & Theologicè,

&

& iuridicè, theologicè culpa idem est, ac peccatum, quod in mortale, & veniale diuiditur. Iuridicè loquendo ait, Syluester verbo *Culpa*, in principio cum Panormitano: *Est deuiatio ab eo, quod est bonum, & per hominum diligentiam poterat prouideri.* Hoc vltimo, inquit, differt à casu fortuito, qui prouideri nequit. Licet autem, vt ibidem, q. 1. Syluester dicit. Bartholus ponat culpam latissimam, quæ est idem, quod verus, & manifestus dolus: & latiorem, quę est dolus præsumptus; communiter tamen Canonistę tantum tres species culpę distinguunt, & sunt culpa lata, leuis, & leuissima.

Lata culpa est (inquit Syluester) *deuiatio incircunspecta ab ea diligentia, quam communiter habent homines eiusdem professionis. Exemplum huius est: si librum commodatum dimisisti extra domum super bancho, & sublatus est.*

Leuis autem culpa est (subdit idem Syluester) *deuiatio incircunspecta ab ea diligentia quam communiter habent homines diligentes illius professionis. Exemplum huius est: si fænerator pignoratas vestes non excussit eo tempore quo diligens excussisset: vel si commodatarius rem commodatam locauit quidem in camera, sed ostium reliquit apertum ex incircunspectione.*

Leuissima autem culpa est (ait idem Syluester) *deuiatio incircunspecta ab ea diligentia, quam communiter habent homines diligentissimi. Exemplum huius est: si commodatarius* rem

rem commodatam in camera, & in arca locauit, sed non firmauit arcam claue, & sublata est.

Idem dicit Nauarrus cap. 17. num. 177. & sequenti, vbi & dolum à culpa distinguit, quod ille scienter, & studiosè fit, hęc verò ignoranter, vel negligenter. Casum etiam fortuitum definit: inopinatę rei euentum, qui prouideri non potest, qualis est belli inopinati, fulguris, &c.

Aduertendum est etiam, rem alienam tripliciter prædicto modo accipi posse. Primò in vtilitatem accipientis. Secundò in vtilitatem dantis. Tertiò in vtilitatem vtriusque, hoc supposito.

Dicendum est 1. Qui absque iniuria cum voluntate domini accipit rem alienam in sui vtilitatem, tenetur illam restituere ratione acceptionis, etiam si perierit. Docet hoc D. Thom. hic his verbis: *Alio modo aliquis accipit rem alterius in vtilitatem suam absque iniuria, cum voluntate scilicet eius, cuius est res, sicut patet in mutuis. Et tunc ille, qui accipit, tenetur ad restitutionem eius, quod accepit, non solum ratione rei, sed etiam ratione acceptionis, etiam si rem amiserit.* Cuius rationem subiungit: *Tenetur enim recompensare ei, qui gratiam fecit: quod non fiet, si per hoc damnum incurrat.*

Namque qui per hoc, quod gratiam fecit, damnum incurrit, recompensationem non habet pro gratia, sed detrimentum: ius autem naturæ postulat, vt qui gratiam fecit, non patiatur ob illam detrimentum, sed

sed recompensationem habeat.

Aduertendum tamen est, differentiam esse inter mutuarium, & commodatariũ. nam licet vterque rem alienam acceperit in sui vtilitatem; mutuarius tamen rei mutuò acceptę dominium acquirit; ac proinde si apud ipsum perit, ipsi tanquam domino illius perit, quomodocumque pereat etiam casu fortuito, sicque in quocumque casu ratione acceptionis restituere tenetur. Commodatarius verò rei cõmodatę dominium non habet, propterea que non quomodocumque pereat res, ipsi perit, sed quando culpa eius perit, tuncque restituere tenetur ratione acceptionis. Quando verò absque vllá prorsus culpa eius perit casu fortuito, non ipsi, sed domino perit, tuncque non tenetur vllo titulo restituere. Vnde cap. vnico De commodato dicitur: *Cum gratiâ sui tantum, qui commodatum accepit, de leuissima etiam culpa tenetur. Licet casus fortuitus (nisi accedat culpa sua, vel interuenerit pactum, seu in morâ fuisset) sibi non debet imputari.*

Hinc patet quam rectè in conclusione nos dixerimus, etiam si perierit, sicut & D. Thom. *etiam si rem amiserit*, non addendo sine culpa. Nam cum hac additione non esset vniuersaliter vera nostra conclusio, & doctrina D. Thom. sine illâ verò generaliter vera est, cum tam mutuarius, quàm commodatarius restituere teneatur ratione acceptionis, etiam si res perierit; ille quidem, siue res culpa eius perierit, siue

pe-

perierit absque eius culpa, hic autem si perierit culpa eius quamuis leuissima.

Mag. Soto lib.4. de iustitia, q.7.art.2. ad finem existimat, leuissimam culpam iuridicè, qua commodatarius amisit rem commodatam, sufficere, vt in iudiciali foro condemnetur. Prçter hanc tamen, vt in foro conscientię restituere teneatur ante cōdemnationem, requiri culpam theologicè grauem. *Crediderim namque* (ait) *in foro conscientiæ leuem culpam commodatarij non obligare eum ad restitutionem, nisi sit mortalis apud Deum: nam à venialibus vix homo liberari potest: quare propter illas non est homo tanta pœna plectendus, aut mulctandus.* Quę sententia, licet à quibusdam dicatur singularis, illam tamen tenent multi recentiores, vt P. Sà verbo commodatum. Henriquez de irregularitate, c.15. & alij. Sicut enim absque culpa mortali damnum inferens proximo, vt cum absque culpa obliuiscitur extinguere lucernam, & domus cōburitur, non tenetur ad restitutionem, vt patet ex dictis art.4.dubio vnico, con.1. ita nec commodatarius, qui absque peccato mortali rem commodatam amittit.

Communior tamen sententia est, commodatarius teneri ad restitutionem rei commodatę, si leuissima eius culpa iuridicè accepta perijt, quamuis coram Deo, nec mortaliter, nec venialiter peccauerit. ratio est, quia ius naturę postulat, vt qui rē ab alio accepit in propriā vtilitatem, summam diligentiam adhibeat, ne domino

pe-

pereat; ergo si commodatarius hanc non apposuit, culpa leuissima iuridicè rem cõmodatam amittendo, illa tenetur restituere, etiam si negligentia coram Deo nullũ fuerit peccatum. Confirmatur, culpa iuridicè leuissima sufficit, vt in foro iudiciali condemnetur commodatarius, & post cõdemnationem etiam in foro conscientię teneatur restituere, vt admittit M. Soto; ergo, & ante condemnationem tenetur: nam sententia nõ fundatur in falsa pręsumptione, cum non pręsumat peccatum mortale, sed expresse damnet de leuissima culpa: & si in falsa pręsumptione fundaretur, non obligaret in conscientia.

Dicendum est 2. Qui in vtilitatem dantis rem alienam accipit, non teneri ad eius restitutionem ratione acceptionis, nisi ex culpa lata illam amiserit. Docet hoc D. Thom. hic dicens: *Tertio modo aliquis accipit rem alterius absque iniuria non pro sua vtilitate, sicut patet in depositis. Et id eò ille, qui sic accepit, in nullo tenetur ratione acceptionis: quinimo accipiendo impendit obsequium. Tenetur autem ratione rei: & propter hoc si ei subtrahatur res absque sua culpa, non tenetur ad restitutionem. Secus autem esset, si cum magna sua culpa rem depositam amitteret.* M. Soto vbi supra culpę magnę nomine intelligit mortalem: Sed communior opinio est, intelligendum esse illam, quę iuridicè magna est, & lata, quamuis theologicè nullũ sit peccatum. Ac proinde depositarium, si relinquit depositum in limine domus,

vel

vel extra domum in scamno etiam ex obliuione naturali, licet non peccet coram Deo, nec venialiter, teneri ad restitutioné ob culpam iuridicé latam.

Secundò probatur conclusio: nam qui in solius dantis vtilitatem accipit depositű, non debet grauari, vt maiorem adhibeat diligentiam in eius custodia, quam passim solent homines adhibere in suis rebus custodiendis; ergo nisi lata culpa illud amiserit, non tenetur ratione acceptionis restituere: alias nemo vellet depositum suscipere, si ex leui culpa obligaretur depositarius: & si non teneretur de lata, nullus vellet tradere depositum. Confirmatur, maior culpa requiritur in depositario, vt restituere teneatur, quam in commodatario, sed vt hic teneatur restituere, requiritur leuissima culpa; ergo maior nempè lata requiritur in depositario.

Tertiò probatur: nam L.1. §. vlt.ff. Depositi, dicitur: *Dolus dumtaxat in hanc actionem venit.* Vbi rubrica Bartholi: *Depositarius non tenetur nisi de dolo, & lata culpa.* Et L. *Contractus*, ff. de regulis iuris: *Contractus quidam dolum malum respiciunt, quidam, & dolum, & culpam. Dolum tantum depositum.* Vbi Glossa: *Hoc non excludit latam culpam sed excludit leuem, & leuissimam.*

Aduertendum tamen est, quod in §. *Sæpe*, L.1.ff. Depositi, dicitur: *Sæpè euenit, vt res deposita, vel nummi periculo sint eius, apud quem deponuntur: vt puta si hoc nominatim conuenit. Sed si quis se deposito obtulit, idem*

Iulianus scribit, periculo se depositi obligasse, ita tamen, vt non solum dolum, sed etiam culpam, & custodiam prastetis, non tamen fortuitos casus. Vnde de depositario, in cuius solius commodum fit depositio, eadem est ratio, ac de commodatario.

Si contra prædicta obijcias, quod dicitur in cap. *Bona fides* de deposito: *Bona fides abesse præsumitur, si rebus tuis saluis existentibus, depositas amisisti*, Ex quo colligitur, ad has restituendas obligari, etiam si absque vlla culpa illas amitteret, in casu, quo non posset simul res proprias, & depositas ab incendio eripere, & vt proprias liberaret, depositas relinqueret. Respondetur: hoc intelligendum esse, quando res depositę sunt pretiosiores proprijs, aut si sunt ęquales, apud aliquem sunt depositæ in eius solius commoditatem. Si enim in commodum solius deponentis, aut commune vtriusque depositæ sint, potest depositarius res suas rebus depositis æqualibus præferre. Si autem res depositarij pretiosiores sunt, potest eas rebus depositis absolute præferre: ita tamen, vt si in depositarij tantum commodum depositæ sint, ex rebus proprijs teneatur alteri compensare rerum depositarum interitum. Probabile etiam est, non teneri ex iustitia compensare: quia res illę absque depositarij culpa perierunt, ac proinde domino.

Dicendum est 3. Quando acceptio est in vtilitatem vtriusque dantis scilicet, & accipientis, si accipienti detur pretium pro

rei custodia, depositarius tenetur ratione acceptionis ad restitutionem de leui culpa, conductor de leuissima, commodatarius etiam si res pereat absque vlla eius culpa.

Prima pars probatur: depositarius sine pretio tenebatur de lata culpa; ergo dato pretio magis tenebitur, nempe de leui culpa: non tamen si leuissima culpa, aut casu fortuito res deposita amittatur; nisi præcesserit mora in restituendo, vel pactũ, quod ad id eum obligaret. Vnde in cap. *Bona fides* de deposito dicitur: *De culpa quoque teneris, si te ipsum deposito obtulisti: vel si aliquid pro custodia accepisses. Pacto vero, vel mora præcedentibus, casus etiam fortuitus imputatur.* Vbi consulto solum dixit *De culpa*, non addendo leui, aut leuissima: nam si se ipsum obtulit quis, ita vt in eius solius cõmodũ fiat depositio, quia forte danti opus non erat deponere, tenetur de leuissima culpa, vt diximus ex L. 1. ff. Depositi §. *Sæpe*. Si se obtulit intuitu vtriusque, vel deponentis tantum, & simul pretium accipiat, etiã tenetur de leuissima. Si vno ex his duobus modis tantum de leui, de quo vide Nauar. loco citato, & cap. 4. num. 3. Quamuis non desint, qui dicant, illum, qui se obtulit causa vtriusque, vel deponentis tantum, non magis teneri, quam, qui se non obtulit, nisi diligentissimam custodiam promiserit. Ex quo sequitur, etiam si simul pretium accipiat, solum teneri de leui, nisi tam magnum esset pretium; vt merito iudicari posset obligari etiam de leuissima:

ma: in his enim ad quantitatem pretij; & ad laborem, & pericula in custodia rei attendendum est, & ratio habenda.

Secunda pars probatur: conductor non accepto pretio tenetur de leui culpa, vt colligitur ex L. *Contractus*, ff. De regulis iuris, vbi dicitur, locatum respicere dolum, & culpam, hoc est culpam latam, & leuem iuxta Glossę explicationem. Cum enim conductor rem accipiat in vtilitatem locantis, non tenetur solum de lata culpa, & cum eam accipiat etiã in sui commodũ, non tenetur de leuissima, sed de leui, quæ est media inter latam, & leuissimam; ergo cum accepto pretio magis teneatur, tenebitur de leuissima.

Tertia pars probatur: commodatarius sine pretio tenetur etiam de leuissima culpa; ergo recepto pretio, cum magis obligetur, tenebitur de nulla culpa.

Dubium 6. An restituere teneatur, qui non potest absque periculo amissionis famæ, aut vitæ.

PArs affirmans probatur 1. Quod est de necessitate salutis, & in præcepto iuris naturæ, ob nullum damnum, aut periculũ est dimittendum: sed restitutio ablati est de necessitate salutis, vt hic art. 2. dicitur & in præcepto iuris naturæ; ergo etiam cum periculo amissionis famæ, aut vitę facienda est. Confirmatur, nemo potest alie-

aliena rapere, vt suam famam seruet, ergo neque retinere.

Secundò, ille, cui facienda est restitutio, potest illam petere, etiam si immineat mors, vel infamia illius, qui rem ei abstulit; ergo, & hic tenebitur restituere cum periculo amissionis famæ, aut vitæ, alias posset esse iustum bellum ex vtraque parte. Confirmatur, qui aliena rapiendo amplum statum acquisiuit, tenetur cum amissione illius status restituere, ergo, & cum amissione famæ, honor enim maximus huiusmodi statum comitatur.

Tertiò, licet fama, & vita sint superioris ordinis, tamen tanta potest esse quantitas pecuniæ, vt famæ, & vitæ præponderet; ergo tunc restituenda erit cũ periculo amissionis famæ, & vitæ. Confirmatur, tabellio, si falsam faciendo scripturam & testis falsum proferendo testimonium & iudex iniquam ferendo sententiam, & adultera prolem susceptam marito supponẽdo, maxima hereditate, aut regno legitimos heredes priuarent, tenerentur se ipsos prodere, quando alia via damna illata nequirent reficere; ergo & cum periculo amissionis famæ, aut vitæ restituere.

Dicendum tamen est: qui non potest restituere absque periculo famæ, aut vitæ, nõ teneri ad restituendum. Probatur 1. ex D. Thom. hic ad 2. dicente: *Homo, & si non tenetur crimen suum detegere hominibus, tenetur tamen crimen suum detegere Deo in confessione: & ita per sacerdotem, cui confitetur,* potest

potest restitutionem facere rei alienæ. At si teneretur cum famæ, aut vitę iactura restituere, teneretur crimen suum detegere hominibus, qui non posset aliter restituere; ergo, &c.

Secundò probat Caiet. hic circa solutionem secundi: *Quia ob restitutionem bonorum inferioris ordinis non tenetur aliquis ex vi debiti ad damnificandum se in rebus superioris ordinis. Res autem exteriores, quales sunt omnes ad diuitias spectantes, sunt bona inferioris ordinis: fama autem est superioris ordinis, iuxta illud, Melius est nomen bonum, quam diuitiæ multæ. Vnde non tenetur quis damnificare se in fama, vt restituat, &c. Maior propositio manifestatur ex hoc, quod homo non tenetur ex natura debiti vendere se ipsum, vt restituat pecuniam, quam furatus est: quia libertas est bonũ superioris ordinis inestimabile, nec bene pro toto libertas venditur auro, & simile est de fama.* Vide etiam illum tom. 1. opusc. tract. 31. respons. 24. quęsito 2. & in Summ. verbo *Adulterium.* Eandem Caiet. maiorem probant alij: Tum quia res inferioris ordinis debent ancillari rebus superioris ordinis: vnde in casu extremæ necessitatis non tenetur debitor creditori restituere: & qui damnatus ad mortem acciperet alienum equum, vt effugeret, & equus in via moreretur, non teneretur ad eius restitutionẽ: ac si restitutio rerum inferioris ordinis deberet fieri cum iactura rerum ordinis superioris, hę potius illis deseruirent; ergo, &c. Tum etiam, quia nullus rationabiliter potest

test exigere, vt cum detrimento rerum superioris ordinis, nempè famę, aut vitę fiat sibi restitutio rerum inferioris ordinis, pecuniarum videlicèt; nullus enim vellet, vt hæc restitutio ab ipso exigeretur; ergo nullus eam tenetur facere. Tum deinde, quia cum damno boni spiritualis nullum temporale bonum est restituendum, idque non ob aliam rationem, nisi quia bonum spirituale est superioris ordinis, nec est ęstimabile bono inferiore; ergo, &c. Tum denique, quia si restitutio non possit fieri sine iactura boni superioris; censetur impossibilis; cum iustitia commutatiua solum postulet, vt fiat restitutio in bonis, in quibus iniustè lęsus est proximus; ergo nullus ad eam faciendam tenetur.

Hinc infertur, mulierem, quæ supponendo sibi partum alienum, aut filium ex adulterio gignendo, legitimos mariti hęredes priuauit hęreditate, non teneri ad eam restituendam, si nõ possit nisi cum iactura famæ, aut vitę se ipsam prodendo, ac suum peccatum marito, & alijs reuelando. Vnde in cap. *Officij*: De pœnit. & remis. cõsultus Innocentius III. an mulier, (quæ timés ne viri possessio deuolueretur ad alios, sibi partum supposuit alienum,) metuensq; maritum nolebat facinus ipsi detegere, esset à confessario absoluenda? Respondit: *Quod sicut mulieri, quæ ignorante marito de adulterio prolem suscepit, quamuis id viro suo timeat confiteri, non est pœnitentia deneganda: ita nec illi debet pœnitentia denegari.* Tene-

retur

retur quidem prędicta mulier ex bonis proprijs, si habet, satisfacere legitimis hęredibus: suadere etiam filio adulterino, aut supposito, vt Religionem ingrederetur: nullum denique lapidem immotum relinquere; vt damnum hęredibus legitimis illatum repararet; cũ iactura tamen famæ, aut vitæ nihil teneretur restituere. Quidam asserunt: si mulier moraliter certa esset damni auertendi, si crimen suum marito, aut filio detegeret, illosque rem silentio esse compressuros, neque idcirco illam osuros, aut probris vexaturos, id facere teneretur: quia non censeretur se infamare, aut si aliqua esset infamia, esset vtique leuissima, & pro nihilo reputanda. Alijs id non placet, quia casus rarissimus, immo moraliter impossibilis est, & quamuis possibilis esset, mulier infamiam pateretur, & mallet ab alijs sciri suum peccatum, quam à viro, & filio. Mihi videtur nunquam mulierem esse ad id obligandam: Tum quia infamia apud maritum, & filium, pręsertim in hac materia, grauissima est. Tũ etiam quia periclitaretur eius vita. Tum denique quia nullius esset effectus, cum filius matri non teneatur credere, etiam si ipsum spurium esse asserat cum iuramento, & in articulo mortis, & filius sciat ipsã fuisse adulteram, vt docent communiter Doctores. Vnde M. Medina in sum. lib. 1. de cap 18. §. 18. ais erit filium valde esse stultũ, si postquàm natus est in domo patris sui, velit matri suæ credere. Quid si crede-

L ✠ ret;

ret? Teneretur hereditatem relinquere, reseruata tamen sibi portione aliqua ad sui congruam sustentationem: nam ad honorem patris putatiui, eiusque heredum expedit ne mendicare cogatur.

M. Soto lib.4. de iustitia, q 6 art.3. ad 4. & q.7 artic.2 ad 2. regulam, seu propositioné Caietani, si vniuersaliter accipiatur, falsam esse existimat, asseritque librandam esse hęc bona, & rationem habendam ad quantitatem damni in temporalibus, & qualitatis famę, aut vitę. Vnde si hæreditas est illustris maioratus; & mulier non est tanti nominis, detegere se tenetur cum famæ iactura. Et si regnű aliquod, aut præclarissima domus siléte adultera ad alienos deberet trãsire, vix posset, aut deberet eiusdem adulterę conscientia pacari, si res esset certa, quod esset omnino pro futura, nisi etiam cum periculo vitæ sese proderet, dummodo prius nullus non lapis esset motus, vt tale periculum caueretur.

Sed quamuis hæc sententia sit probabilis, eamque multi alij teneant; communior tamen est, quam docuimus cum Caiet. quam Nauarrus cap.16. numer. 45. & seq. & cap 17. num 89. & seq. alijque innumeri recentiores sequuntur. Vnde quãuis mulier sit plebeij alicuius filia, & maritus Dux, aut Rex; non tenetur se prodere cum iactura vitæ, aut famæ.

In casu quo bonum commune periclitaretur: vt si filius adulterinus esset noxius Regno, compelleretque subditos à fide

apo-

apostatare, se ipsam mater detegere teneretur. Sed hæc obligatio non esset iustitię commutatiuæ, sed legalis, vel charitatis, qua bonum commune præferre debet bono proprio.

Ad 1. verò factum in principio respondetur, præceptum restituendi, licet sit de iure naturæ, cum tamen sit affirmatiuum, non obligare pro semper, vt in casu in quo sine iactura famæ, aut vitæ fieri nõ potest restitutio; in quo casu non est restitutio de necessitate salutis. Ad confirmationem nego antecedens: sicut enim, vt quis effugiat mortem, potest equum alienum rapere: vt fugiat infamiam; nempè si esset per ciuitatis vicos vapulandus. Vel nego consequentiam, quia aliena rapere non per se ordinatur ad famam conseruandam, nec est semper ad id necessarium, sicut retinere in casu posito.

Ad secundum respondetur negando cõsequentiam: sicut enim non sequitur, potest quis iuste furem accusare; ergo ipse tenetur se prodere: ita nulla est cõsequentia argumenti. Neque inde sequitur, dari bellum iustum ex vtraque parte: nam qui tacet delictum, non pugnat. Ad confirmationem nego consequentiam: nam fur non habet ius ad talem statum, sicut habet quilibet ad suam famam. Præterea in amissione status non amittitur fama, cum possit sine culpa amitti.

Ad tertium respondetur negando antecedens, si de propria fama, & vita sit ser-

mo: nemo enim prudenter eliget mori, aut infamiam pro quacumque pecuniæ sũma. Ad confirmationem nego antecedẽs: iustitia enim commutatiua solum postulat, vt si vitam proximi in periculum per iniuriam coniecimus, vitam pro vita exponamus: & si abstulimus famam, vel pecuniam, exponamus famam pro fama, & pecuniam pro pecunia. Vnde si testis, tabellio, & iudex, suo testimonio, scriptura, & sententia aliquem in periculum vitæ amittendæ constituerunt, tenentur, si aliter non possunt, cum eodem periculo se ipsos prodere. Si famam abstulerunt, tenentur cum periculo famæ se ipso retractare: si autem timent imminere ipsis periculum vitæ, non tenentur cum hoc discrimine famam restituere, sed debent se ipsos in tutum locum collocare, & inde literas ad restitutionem famæ sufficientes mittere. Si vero hæreditate aliqua priuauerũt, debent restitutionem facere per confessarium, vt hic ad 2. docet D. Thom. At si absque iactura famæ nequeunt facere, ad illam non tenentur. Et idem est de adultera, vt diximus.

AR-

ARTICVLVS VII.

Vtrum illi qui non acceperunt, teneantur restituere.

Conclusio est affirmans.

Dubium 1. Qui sint, qui licet non acceperint, teneantur restituere.

D. Thom. hic his versibus comprehẽdi docet: *Iussio, consilium, consensus, palpo, recursus, Participans, mutus, non obstans, non manifestans.* Pro quorum explicatione.

Dicendum est 1. Qui iubet, ad restitutionem teneri. Probatur cum D. Thom. hic: *Quicumque est causa iniustæ acceptionis, tenetur ad restitutionem.* Sed iubens est causa iniustæ acceptionis mouendo ad ipsam: *Quia ille, qui iubet, est principaliter mouens.* Ergo *ipse principaliter tenetur ad restituendum.*

Circa maiorem est grauis difficultas, per causam, quę sit intelligenda in maxima illa, quæ est argumenti maior. In qua cõueniunt omnes, intelligendam esse causam efficacem, quæ ipsam efficit acceptionem iniustam, in hancque verè influit. Vnde vt rectè ait M. Soto lib 4. de iustitia, quæst. 7. art. 3. *Vbi iussio, & consilium, & reliquæ cau-*

sa non sortiuntur effectum: licet peccatum committatur: nulla tamen oritur restitutionis obligatio. Item quando alter sic est certus rem facere, & in procinctu est operis, vt impediri non posset. Tunc qui diceret: Abi ergo, & fac: non esset causa efficax, quæ ad restitutionem obligaret. Disceptatio ergo tantum est, an etiam sit intelligenda causa, sine qua non fieret iniusta acceptio.

Caietanus hic, & M. Soto vbi supra, alijque multi dicunt, non esse intelligendam huiusmodi causam. Probant 1. Si quis plures habens seruos, vnicuique eorum iuberet facere homicidium, vel furtum, & singulis ad hoc paratis, & sufficientibus, ipso etiam domino ad hoc ipsum per se faciendum paratissimo, vnus eorum solus id faceret, teneretur ad restitutionem: at non esset causa sine qua non, quia sine ipso ab alijs seruis, aut ab ipso domino fuisset factũ; ergo vt quis obligetur ad restitutionem, non requiritur, vt sit causa sine qua non fieret iniusta acceptio, vel iniqua operatio.

Secundò. *Nam etsi nequam meus seruus* (ait Mag. Soto) *certus esset homicidium facere, nihilominus si ego, qui impedire possem, iuberem, aut iubendo quodammodo monerem, non sum à restitutione liber.* At non essem causa sine qua non; ergo, &c.

Alij hanc etiam causam sine qua non intelligendam esse docent. Vnde Syluester verbo *Restitutio* 3. q. 6. dicto 3. inquit. *Quilibet tenetur in solidum, idest, in totum, si aliàs*

id

id actum non fuisset, etiam si nihil de rapina venisset ad eum, aut per se nihil damni intulisset. Si autem alias actum fuisset, sed non tantum, quilibet ad illud plus tenetur insolidum. si autem actus fuisset, & nihil plus actum est per opus prædictorum, in nullo tenetur nisi quantum ad eos de rapina peruenit, & in hoc conueniunt omnes Doctores, & Summistæ. Præter antiquiores Syluestro in hoc conueniũt Adrianus in 4. de restitutione quæst. de concurrentibus cum fure, Nauarrus capit. 17. num. 21. & ex recentioribus innumeri.

Ego tamen existimo, has duas sententias conciliari posse, si dicamus sententiam Caietani, & M. Soto veram esse, si sermo sit de acceptione, quæ licet sit eadem ex parte rei acceptæ, non tamen est eadem ex parte accipientis. Sententiam verò Syluestri, & aliorum, si sermo sit de acceptione eadem omnino, tam ex parte rei acceptæ quam ex parte accipientis. Hoc secundum probatur, vt quis ad restitutionem obligetur, debet esse causa efficax suum habens effectum: sed huiusmodi causa efficax est etiam sine qua non fieret ille eius effectus omnino idem, alias huius plures essent causæ adæquatæ, & totales, quę illum saltem diuisim possent producere, quod nunc ex Philosophia suppono esse impossibile; ergo etiam requiritur esse causam sine qua nõ. Vnde D. Thom. in 4. dist. 15. q. 1. art. 5. q. 3. ait, consulentem solum obligari ad restituendum, *Quando probabiliter credit, quod*

consilium fuit efficax, & quod alias iniusta ablatio commissa non fuisset.

Primum probant argumenta Caietani, & M. Soto, quæ nihil efficiunt contra secundum: nam primi argumenti minor solum est vera de acceptione, quæ licet sit eiusdem rei, non tamen est eadem omnino, quæ enim facta fuisset ab alijs seruis, aut ab ipso domino, distincta numero esset ab ea, quæ fieret à seruo homicidium, aut furtum faciente, qui certè causa sine qua non esset acceptionis, quæ ab ipso fit, illa enim eadem numero ab alio non fieret.

Argumenti secundi maior duos casus continere videtur. Alter de eo, qui impedire potens homicidium, quod eius seruus certus est facere, illi iubet, vt faciat, De quo asserendum est, si non tenetur ex iustitia impedire, & sua iussione nullo modo mouet ad homicidium eius seruum, liberũ esse à restitutione, cum nec ad illam obligetur, vt non obstans, quia non tenetur ex iustitia impedire, quamuis posset: nec vt iubens, quia eius iussio nullo modo mouet seruum. Alter de eo, qui iubendo quodammodo mouet seruum certum facere homicidium. De quo asserendum est: si mouet ad illam actionem iniustam, vt illatiuam damni simpliciter, (vt multi volunt) quia mouet ad illam totam actionem, vt hic, & nunc fit, illiusq. vt sic causa est; actio autem illa, vt hic, & nunc fit, illatiua est dãni, simpliciter, absque dubio tenetur ad restitutionem damni. Attamen non est

ea-

eadem omnino acceptio, aut effectus serui illius, quando operatur motus etiam à domini iussione, & quando operatur ex vi solius propriæ determinationis: sicut nec est: nec esse potest idem numero calor, quem efficit sol concurrendo cum igne, & quem se solo producit: nec est idem numero tractus rei, quem quis facit simul cum alio, & quem se solo facit. Differentia verò sumitur ex parte determinationis voluntatis acipientis; non est enim eadem, quà pro se solo operatur, & qua operatur pro se, & pro alio: sicut non est eadem volitio, qua appetuntur duo fines, & qua vno illorum deficiente appetitur alter. Vnde quando seruus prædictus motus à se, & simul à domini iussione homicidium facit, sicut est causa efficax illius, ita est causa sine qua non fieret tale homicidium: nam licet fieret etiam deficiente domini iussione; non tamen ex vi eiusdem determinationis, sed ex vi alterius, quæ de nouo esset: homicidiũ autem factum ex vi alterius determinationis non est omnino idem ex parte agentis, nec respectu iussionis, nam hæc homicidij consequuti ex vi præcedentis determinationis solum est causa.

Si vero non mouet ad illam actionem iniustam, vt illatiuam damni simpliciter (vt alij volunt) quia ad illam, vt sic iam erat seruus efficaciter motus, & omnino paratus ex vi propriæ determinationis, sed ad aliqua accidentia, vel circumstantias, quæ ad substantiam damni non pertinent,

nempè vt fieret celerius, vel animosius, hoc loco, hoc tempore, hoc incremento, hoc modo, & cum hoc incremento, non tenetur substantiam damni restituere, cum eius causa non esset, neque aliquid aliud, nisi forte damni augmẽtum, vel excessum, si aliquod ob prædictas circumstantias illatum est, & sine illis non fuisset factum, sicque nec sine iubentis domini iussione; hæcque proinde sicut causa efficax esset, nõ quidẽ substantiæ damni, sed eius augmẽti: ita causa esset sine qua non fieret, nõ quidẽ damni substantia, sed damni augmentum. Vide Dian. 3. p. tract. 5. misc. resol. 47. & 84.

5 Circa minorem argumenti facti pro cõclusione notandum est, iubentis nomine intelligendum esse illum, qui damnum fieri mandat expresse, vt si dicat seruo, fac hoc: aut implicitè, vt si dicat, gratum mihi foret, vel vtinam, quis hoc mihi obsequium præstet. Vnde qui hoc, aut illo modo damnum fieri mandat, ad restitutionem tenetur, nisi forte ante damnum illatum reuocet mandatum; si enim reuocaret, & mandatario insinuaret, iam non esset causa mouens, sicque nec teneretur restituere. Non tamen est intelligendus, qui ratum habet damnum: nam licet in cap. *Ratihabitionem*, De regulis iuris dicatur: *Ratihabitionem retro trahi, & mandato comparari*: Hoc tamen intelligendum est respectu contractuum, non respectu damni illati: Quia sola voluntate foris expressa firmari possunt contractus; non tamen causari dam-

damnum præteritum, & ex ratihabitione facti præteriti, per quod damnum illatum est, ipsum factum nullo modo pendet tanquam ex causa mouente.

Si quæras, an quando quis iussit occidi Petrum, & mandatarius occidit Ioannem, existimans esse Petrum, teneatur mandans restituere? Respondent quidam teneri: quia sufficit mortem fuisse sequutam immediatè ex imperio, & per accidens est, quod ille, vel alter occidatur. Sed hoc difficultate non caret: nam videtur mortem Ioannis non fuisse immediatè sequutam ex imperio mandantis, sed ex errore mandatarij. Deinde mors Ioannis omnino inuoluntaria fuisset iubenti Petrum occidi, maximè si Ioannes esset eius amicus, aut pater, vel certè Sacerdos, aut Rex. Denique cum non teneretur restituere damna, quę sequuta fuissent ex morte Petri, nam nemo tenetur nisi de damno, quod fit, durum esset obligare illum ad restituenda damna, quæ sequuta fuerunt ex morte Ioannis, si esset Rex.

Dicendum est 2. consulentem etiam teneri ad restitutionem, non quidem semper, sed quando eius cõsilium est causa efficax, ex qua est iniusta acceptio subsequuta. Docet hoc D. Tho. hic. *Non enim* (inquit) *semper consilium, &c. est efficax causa rapinæ. Vnde tunc solum tenetur consiliator, &c. ad restitutionem, quando probabiliter æstimari potest, quod ex huiusmodi causis fuerit iniusta acceptio subsequuta*. Si id probabiliter æstimari

nequit, etiam si dubium sit, an consilium fuerit iniusta acceptio subsequuta, asserunt multi (licet alij contrarium dicant) non teneri consiliantem ad restitutionem. Quę est etiam sententia Syluestri verbo *Restitutio* 3 q.6.d.2.asserentis.*Vbi est solum dubium, non est obligatio: quia cæteris paribus potior est conditio possidentis*.

De iussione dixerat D.Thom. semper obligare ad restitutionem : de consilio autem subdit non semper obligare ad restitutionē. Vtrumq; autem intelligendum est per se, & ex suo genere. Iussio enim propter vim coercitiuam, quam habet, per se, ex suo genere est causa efficax; licet per accidens aliquando talis non sit, quia non fit, quod præcipitur, aut non fit ex vi præcepti, sed ex vi determinationis propriæ exequentis, qui ita paratus est, & in procinctu ad iniustam acceptionem, vt iussio nihil ipsum moueat, sed quasi ipsi facta non fuerit operetur. Consilium autem cum absque vlla vi moueat, per se, & ex suo genere non est causa efficax, licet aliquando talis sit, quia ex illo mouetur exequens ad iniustam acceptionem, hancque facit.

Si quæras, an si consulens ante executionem iniustæ acceptionis, vel damni reuocet consilium, & contrarium persuadere nitatur, non tamen obtineat, sed esquatur iniusta acceptio, ad restitutionem teneatur? Respondent quidam, & non improbabiliter, non teneri: quia fecit, quod in se est, vt consilium suum euerteret; sicque

vide-

videtur,executorem non moueri ipsius cõsilio, sed sua malitia. Ex quo inferunt: si consuluisset clericum occidere, hicque post sui consilij reuocationem fuisset occisus,non incurrere in excommunicationem, nec in irregularitatem, sicut nec in obligationem restiendi. Vide Dianam 3.p. tract. 5. miscel. resol. 83. Communior tamen sententia est: quando consilium fuit falsũ, v.g. licitum esse aliquem contractum, qui reuera illicitus est, sufficere, vt consulens illud retractet,dicendo se fuisse deceptum: nam qui petiuit consilium,solum fuit motus consulentis consilio, quia putauit verum ipsi dixisse; sicque postea reuocando consilium,falsum esse aperiendo, sufficienter tollit cõsulens omne id,à quo alius moueri poterat, ac proinde si persistit in concepta actione damni illatiua, iam non cõsulentis consilio, sed suæ malitiæ imputandum est. Quando autem consilium fuit verum indicando modum, vel rationem faciendi crimen, vel honorem, aut commodum, quod ex illius perpetratione potest reportari, non satis esse consilium retractare: quia cum ostensione prædictorũ fuerit fur, aut homicida ad maleficium perpetrandum motus, & hæc motio maneat quandiu ipse eodem motiuo incitatus vult conceptum delictum perficere, consulens,qui est causa huius voluntatis, etiam est causa effectus scilicet damni subsequuti. Vnde sicut, qui amenti semel arma dedit, vt quempiam interficeret, etiam si illa

eri-

eripere ab eo conetur, nisi re ipsa auferat, damnum sequutum resarcire tenetur: ita, & prædictus consules; debebat enim præuidere mala, quæ inde sequi poterant, & non fore postea in sua potestate impedire, quin consilium illud exiret in opus. Quod attinet ad censuras dicunt multi, illas incurrere, quamuis ob retractationem, ac pœnitentiam in gratia sit: nam etsi censura non contrahatur, nisi ob peccatũ mortale; non tamen opus est, vt illius peccati culpa tunc committatur, sed sufficit commissam esse, & effectum eius, seu opus externum ex vi illius tunc fieri. Alij illas non incurrere dicunt coram Deo, quicquid sit de foro exteriori: quia non infliguntur pro peccato præterito, nisi perseueret contumacia, dum exercetur actus, pro quo latæ sunt. Subdunt tamen incurrere irregularitatem, quę sine peccato incurri potest, & non habet rationem censuræ, sed solam significationem. Vide Mag. Bañes hic dubio 1.

Si quæras 2. an, qui consulit minus malum, vt maius auertat, teneatur ad restitutionem? Respondet M. Soto lib. 4. de iustitia, q. 7. ar. 3. ad finem, ad nullam prorsus restitutionem teneri: *Nam consulere minus malum, non est consulere simpliciter malum, sed comparationem illam, quæ habet rationem boni. Neque intentio fertur in malum, quod minus est, sed in hoc, quod est maius impedire.* Subdit tamen hoc intelligendum esse, quando consulitur minus damnum inferri

ali-

alicui, ne eidem maius inferatur: *Etenim si ad euitandum damnum, quod Petro datur, consulis, vt minus detur Paulo, citra dubium teneris, quandoquidem illum lęsisti*. Si executor de vtroque cogitaret, & anceps esset vtri damnum inferret, Petro, ne an Paulo; suadere ei posset in genere, vt minus malũ inferat,& indicare cui minus inferret,relinquendo eius iudicio vtrum malit amplecti: nam hoc non est suadere, vt huic potius, quam illi noceat, sed tantum proponere veritatem speculatiuam.

An verò, qui minus malum consulit, vt maius auertat, non solum non teneatur ad restitutionem, sed nec etiam aliquo modo peccet, difficultate non caret. M.Soto vbi supra in illam partem propendit: *Quod nulla sit culpa: immo sit quandoque virtus*. Caietanus etiam in Sum. verbo *Tyrannis*, hanc partem tenet dum ait: *Sicut luxuriosa sanctè consulitur, vt non adulteretur, sed fornicetur, hoc est minus malum committat, quia subintelligitur, si luxuria vti vis: ita occupatori dominij sanctè suadetur, quod minus malè vtatur dominio illo*. Oppositum docere videtur hic q.78. ar. 4. Sed explicari potest de minori malo, vt malum est: vt sic enim nec vt viterur maius malum consulendum est; sicut nec eligi, nec fieri potest, cum non sint facienda mala, vt veniant bona. Si tamen de illo sit sermo, non quatenus malum est, sed quatenus est, quo impeditur maius malum, supposito, quod aliter vitari non potest, licitum est minus malum consulere.

Nec

Nec obſtat, nonpoſſe eligi, aut fieri. Quia electio, & operatio nō poſſunt illud, vt malum non reſpicere, aut cauſare, cum non præſupponant aliam cauſam. Conſilium verò cum iam inueniat executorem paratum etiam ad maius, poteſt minus malum reſpicere, ſolum quatenus eſt, quo impeditur maius malum. Vnde non conſulitur, quod ſine peccato fieri nequit, cum ſine illo maius malum poſſit dimitti: quod autem de facto non dimittatur ſine peccato, cauſa non eſt conſilium, ſed praua exequentis determinatio.

Dicendum eſt 3. conſentientem ſemper per ſe loquendo obligari ad reſtituendum. Probatur ex eodem D.Thom. hic, vbi numerans in quæ ſemper obligant ad reſtitutionem, ait: *Secundo conſenſus, in eo, ſcilicet, ſine quo rapina fieri non poteſt*. Per accidens autem contingere poteſt aliquando, vt conſentiens non obligetur ad reſtitutionem. Exemplum huius ponit Caiet. in Sum. verbo *Reſtitutio*, cap. 1. §. *Conſenſus*, his verbis: *Si in communitate aliqua plura vota vincunt, & dum dantur vota aperta aliquis ex vltimis videns vnita vota præcedenti iā iam viciſſe, & videns, quod ſuum votum in contrarium nihil prodeſſet, conſentit ob aliquem humanum reſpectum iniuſto facinori, peccat quidem mortaliter, quia conſentit iniquitati; non tenetur tamen ad reſtitutionem, quia conſenſus eius, nec eſt cauſa, nec concauſa*. Subdit tamen: *Secus eſt de precedentibus, quia licet præuideant ſubſequentes conſenſum daturos, non*

pre-

propterea consensus eorum à causarum numero excluditur: tum quia consensus omnes antecedentes sunt, & tendunt ad verè integrandam causam; tum quia in instanti homo mutatur, & propterea possent subsequentes dissentire, quorum nullum locum habet in primo casu. Aduertũt etiam alii, consulto dixisse Caietanum; *Dum dantur vota aperta.* Nam si occulta, & secreta sint, ad restitutionem tenetur etiam vltimus, est enim etiam ipse causa. Sed hæc difficultate non carent. Eadem enim ratio videtur esse de omnibus, cum omnia vota ad resolutionem consilii æqualiter cõcurrant, vt causæ partiales integrantes vnam totalem: & sicut aliquis ex vltimis videre potest vota præcedentium vicisse: ita qui primam vocem habet, potest præuidere subsequentes victuros, certo sciens paratissimos esse ad facinus iniustum condemnandi innocentem ad mortem, vel confiscationem bonorum, aut eligendi indignum: & sicut subsequentes possunt mutari, & dissentire, ita & præcedentes retractare possunt, quod dixerant, & dissentire. Nisi forte dicas cum Nauarro cap. 17. numero 21. *Hoc procedere, quando, qui suffragantur, non possunt data suffragia reuocare.*

Dicendum est 4. Palponem, id est, adulatorem, vel laudantem teneri ad restitutionem, non semper, sed tunc solũ, quando probabiliter æstimari potest, ex eius adulatione tanquam ex causa fuisse iniustam acceptionem consequutam, Ita D. Thom. hic, vbi eodem modo loquitur de adulatio-

ne,

ne, ac de consilio: vnde sicut consiliator non semper obligatur ad restituendum, sed quando consilium est causa iniustæ acceptionis: ita, & palpo. Et eadem est ratio de exprobrante, aut vituperante; si enim exprobrando, aut vituperando sit causa efficax iniustæ acceptionis, ad restitutionem tenetur.

Dicendum est 5. Recursum semper per se obligare ad restitutionem. Docet hoc D. Thom. hic, vbi numerans, quæ semper obligant ad restitutionem ait: *Tertiò recursus, quando scilicet aliquis est receptator latronum, & eis patrocinium præstat*. Patet etiam, quia per se est causa iniustæ acceptionis, & moraliter censetur cooperari ad damnum inferendum, vel non reparandum illatum, tanquam præbens animum, & securitatem malefactori, ex quo ad damnū inferendum mouetur, & post crimen patratum ad non restituendum incitatur.

Aduertendum tamen est: Quod sicut teste Caietano in Sum. verbo. *Excommunicatio* cap. *Receptator hæreticorum solus est, qui recipit hæreticum quatenus hæreticum*, vt scilicet in hæresi permaneat, vel foueatur: ita receptator furis, vel malefactoris (vt ad præsens attinet) solus ille dicitur, qui malefactorem recipit formaliter, hoc est, quatenus est malefactor, & vt securius male agat, & in suis delictis permaneat. Vnde, qui bona fide ignorans aliquem esse malefactorem illum recipit, & qui malefactorem etiam cognitum recipit, non formaliter,

ter, sed materialiter, hoc est, non quia malefactor est, sed quia amicus, vel cognatus ipsius est; vel quia in domo sua solet hospitio recipere quoscunque aduenientes, vt stabularius, nihil tenetur in conscientia restituere, quia nec cooperatur maleficio, vt sic, nec est causa iniustæ acceptionis, vel detentionis, sed potius per se loquendo facit actum charitatis. Idem est de eo, qui abscondit malefactorem, ne à lictoribus iustitiæ capiatur, dum tamen similis opitulationis in posterum spem non tribuat, qua fidens malefactor rursum damnum inferat.

Dicendum est 6 Participantem etiam semper per se obligari, ad restitutionem, Ita D. Thom. hic, vbi numerans, quæ semper obligant ad restitutionem inquit: *Quarto participatio, quando scilicet aliquis participat in crimine latrocinij, & in præda*. Quibus verbis non significat in vtroque debere participare, vt ad restitutionem obligetur, sufficit enim, vt in quolibet eorum participet, nempe, aut in crimine, aut in præda; sed sensus illorum est, ad restitutionem obligari, qui participat in crimine, & etiã, qui participat in præda. Est tamen inter participantem in crimine, & participantẽ in præda hæc differentia: quod participans in crimine iniustæ acceptionis tenetur in solidum ad restitutionem totius damni per talem acceptionem illati, etiam si nil il prædæ, vel rei acceptæ ad illum deuenerit. At participans in præda, vel re accepta solum

lum tenetur restituere, quod ad eum deuenit. Et quidem si quando ad eum deuenit, existimabat bona fide, rem non esse furtiuam, solum tenetur restituere, quod de ea apud ipsum manet, aut id, in quo factus est ditior, iuxta ea, quæ diximus supra art. 6. dub. 1. & 4. Si verò, quando ad eum deuenit, sciebat esse rem furtiuam, quicquid ad eum deuenit, etiam si nihil eius extet, & in nullo factus sit ditior, restituere tenetur ratione iniquæ acceptionis.

Participans in crimine ille dicitur, qui præbet auxilium, seu adiuuat ad iniustam acceptionem, vel operationem. Inquit autem M. Soto lib. 4. de iustitia q. 7. artic. 3. *Ratio, quæ percipiendum est, an aliquis sit alteri auxiliaris causa, hæc sola est, si fecit aliquid, quod alicuius esset momenti ad rem pertinentis. Obuios noctu habuisti fures, quibus admouentibus muro scalam, tu quoque illam tetigisti: nihil tamen ex te illud pendebat, nam ipsi tamen faciebant: non es ergò secundum conscientiam causa censendus.* Sed quamuis quod aliquis facit, alicuius sit momenti ad rem pertinentis, contingere potest, vt qui illud facit, non sit participans in crimine, nec teneatur ad restitutionem. Exemplum constituunt multi in captiuis Christianis remigantibus in triremibus Turcarum contra Christianos; quos (licet condemnet Nauarrus cap. 27. num 63.) excusant a peccato, & obligatione restituendi: quia non remigando imminet eis periculum mortis; cum tanto autem periculo nemo tenetur

de-

defendere bona, aut vitam alterius. In rusticis etiam, qui prædas militum iniustas cogũtur auehere, vel pecora sublata deducere. In illis quoque, qui metu mortis cõpulsi à furibus apponunt scalas, præbent instrumenta effringendi, iuuant conscendere murum, aut domum. Hæc enim per se mala non sunt, sed indifferentia, & dominum non lędunt, nisi ex iniqua intentione, & vsu furum, aut militum, aut Turcarum, qui his auxilijs vtuntur ad malum finem. Vnde, sicut licitum est famulę domino iubenti parare, & ministrare cibos, quibus pręceptum est fracturus, ne ex domo expellatur, & stipendio sibi iure debito priuetur, vt colligitur ex Caietano infra q. 147. art. 4. & sustentando deferre caudam dominæ suæ euntis ad fanum idoli, vel Mahumeti, vt ex facto Naaman Syri per Eliseum approbato 4. Reg. 5. v. 18. colligunt Lyra, ibi, & alij: dominamque meretricem euntem ad fornicandum associare, amatoribus eius ianuam aperire, & lectum componere, in quo cum ea peccant, immo, & (si vera est sententia Nauarri lib. 5. cõsil. 4.) eis literas deferre, eosque verbis à sua domina prolatis vocare: ita, & prędicta licita sunt. Secus est de his, quæ ex natura sunt mala; hæc namque, nec ob vitandam mortem licitum est efficere: vnde Christianis remigantibus in triremibus Turcarum nõ licet arma sumere, vel pugnare contra Christianos: nec rusticis iniustè prædari res alienas primo auferendo, aut pecora è stabulo

bulo abigendo: nec alijs quibuscunque domos alienas perfringere, vel per fenestras penetrare, & res foras proijcere. Si quis etiam sine metu mortis furi ascendenti ad furandum teneret scalam, quam, & si non teneret, tamen ascenderet: & qui asportando rem furtiuam adiuuaret furem, qui etiã sine eius subsidio auferret, asserunt quidam non teneri ad restitutionem: quia non adiuuaret ad substantiam damni, sed ad modum, vt citius, & expeditius fiat.

De militibus pugnantibus in bello manifestè iniusto grauis difficultas est, an quilibet eorum participet in crimine iniustè acceptionis factæ ab alijs, sicque in solidum teneatur ad restitutionem totius prædæ ab vniuerso exercitu captæ. Caietanus hic, & M.Soto lib.4.de iustitia, q.7.art.3.alijque permulti ad talem restitutionem in solidũ teneri affirmant. Omnes enim milites exercitus coeunt in vnam causam, & ceu vna manus expoliant vrbem, & singuli efficaciter, licet non totaliter, ad totum damnum concurrunt, cum vnus alteri præstet fiduciam, auctoritatem; aut qualemcumque opem, nec vnus, sine alijs facinus aggredi fuisset ausus; ergo omnes, & singuli tenentur ad restitutionem in solidum. Hæc sententia valde probabilis est. Sed non minus probabilem esse existimo sententiam negantem teneri: illam enim docent Paludanus in 4.d.15.q. 2. art. 5. vbi de his, qui militant in bello manifestè iniusto loquens ait, peccare quidem; *Sed quia non sunt prin-*

cipa-

cipales, nec vnusquisque est adiuuans taliter, quod sine eo non fieret prædatio, non tenetur restituere omnia spolia exercitus, sed solum quantũ ad eum peruenit. Syluester verbo *Bellum*, 1.q.10.con.7. Nauarrus cap.17. n. 21.& alij tam ex antiquis, quam ex recentioribus innumeri, vide Dianam 3. p. tract. 5. miscel. resol. 86. Præterea in bello iniusto sine quolibet milite particulari, dempto damno, quod ipse per se ipsum facit, ita infertur damnum ab alijs, vt etiam si ipse non adfuisset, idem omnino damnum fuisset illatum ab eisdem, & ex vi eiusdem determinationis; ergo quilibet miles in particulari, dempto damno, quod ipse per se ipsum intulit iniustè accipiendo aliquid, nihil aliud tenetur restituere: nisi fortè vnus alterum iuuerit, aut incitauerit ad damnum, quod sine eius auxilio, aut suasione non fecisset. Consequentia patet ex dictis con. 1. Nec est verum, omnes milites vnã causam per se efficere, tanquam partiales integrantes totalem, & partialiter concurrentes ad totum damnum, eo pacto, quo concurrunt ad tractum nauis duo trahentes nauem, plures enim causæ totales sunt, quarum quælibet suam partem damni efficit solum, hocque modo partem, scilicet suam faciẽdo concurrit ad totius vrbis expoliationem, eo modo, quo ad totius nauis combustionem concurrunt plures, quorum quilibet suam tabulam comburit. Vnde sicut quilibet solum est causa damni totius ratione partis, quam ipse intulit: ita so-

lum

lum tenetur ad restitutionam pro sua parte; sicut, & qui ærarium expilassent, vnus furando tria scuta, & alter alia tria, non tenerentur in totum, sed pro sua parte, etiam si hoc fecissent simul, & vno vidente, quod facit alter, dummodo non se inuicem inuitarent, & adiuuarent. Nec quia vnus militum, sine alijs non fuisset ausus aggredi facinus, sequitur vnum alteri præstare fiduciam, auctoritatem, aut opem obligantem ad restitutionem damni, quod alter fecit: nam sæpe contingit, homicidam, aut latronem non audere aggredi aliquem euntem cum socio, quem tamen aggreditur videns alium homicidam, aut latronem velle aggredi socium, & tamen vnus non tenetur restituere damnum, quod alter fecit, nisi illum ad hoc incitauerit, procurauerit que, vt faceret.

De his, qui omnes fructus alienæ vineę surripiunt, vnoquoque tantum duos, vel tres racemos accipiente, si id simul faciant, idem dicendum est, ac de militibus. Si seorsum faciant, inquit M. Soto libro quarto de iustitia, q. 7. art. 3. *Eiusmodi furatiunculas non fuisse peccata mortalia. Neque propter damnum, quod postea ingens emerserit, vllius actio fuit facta mortalis. Nihilominus cum postea ratione enormis nocumenti restitutio sub pœna excommunicationis præcipitur, quicumque sub pœna peccati mortalis tenetur, vel respondere, vel soluere id tantum, quod accepit.* Hoc quidam intelligendum esse dicunt, quando vnusquisque ex accipientibus nescit;

nec

nec ſcire debet damnum ab alijs illatum, aut inferendum: ſi enim ſciret, aut ſcire debuiſſet, mortalitter peccaret accipiendo, & quod accepit, ſub mortali reſtituere teneretur. Et qui non aduertit, nec debet aduertere, licet accipiendo ſolum peccet venialiter; ſi tamen poſtea ei conſtat de damno, tenetur ſub mortali, quod accepit reſtitūre, & reſpondere excommunicationi latæ de hoc. Alijs hęc intelligentia nimis ſcrupuloſa videtur, nam vę itinerantibus ſi vera eſſet. Vnde aſſerunt, & non improbabiliter: etiam ſi vnuſquiſque ſciat alios accipere, ſicque magnum damnum inferri domino vineæ, non peccare mortaliter modicum accipiendo, neque teneri ſub peccato mortali ad reſtitutionem, niſi forte fuerit aliis cauſa accipiendi, eos ad accipiendum hortando; in quo caſu non ſolum, quod accepit, ſed etiam, quod alij acceperunt, tenetur in ſolidum reſtituere. Probant, nullus accipiendo rem alienam peccat mortaliter, aut ſub mortali tenetur reſtituere, niſi eam accipiat in magna quātitate, aut ſit cauſa, vt alii in magna quantitate accipiat; ſi enim ſolum ſit occaſio ſuo malo exemplo, vt alij accipiant, licet peccet mortaliter; non tamen contra iuſtitiam, ſed contra charitatem, ſicque non obligatur ad reſtitutionem; ſed nullus ex prædictis rem alienam accipit in magna quantitate, nec eſt cauſa, vt alii accipiant, alias non ſolum, quod ipſe accipit, ſed etiā quod alij acceperunt, teneretur reſtituere,

nec eſt occaſio ſuo malo exemplo alios ſcandalizans, cum ipſum non videant, aut cognoſcant; ergo licet vnuſquiſque ſciat alios accipere, non peccat mortaliter, nec ſub mortali tenetur reſtituere, quod accepit: nam & ſi hoc ſciat, damnum, quod alij faciunt, nullo modo poteſt illi attribui, nec illud impedire poteſt, etiam ſi à ſua parte accipienda deſiſtat, aut quam accepit, reſtituat. Et quamuis aliquo modo dici poſſit, ipſum cum alijs magnum damnum inferre domino vineæ, ſicque ad tale magnum damnum aliquo modo concurrere; hoc tamen non eſt, niſi quia partem ſuam facit; quę cum ſit exigua, non ſufficit ad peccatum mortale, nec ad obligationem reſtituendi ſub mortali; eo vel maximè quod pręter intentionem cuiuſque ſit, vt illa cum alijs coniugatur, & magnum damnum conſtituat, & nullus conſentiat in totum damnum, ſed cuilibet diſpliceat, quod magnum damnum inferatur. Si vnus ſciens, alios abſtuliſſe 49. botros, & ſi ipſe auferat vnum, complere notabilem quantitatem, illum auferat, non propterea peccat mortaliter, ſicut peccaret, ſi ipſe 49. botros abſtuliſſet, vt dicemus infra q. 66. art. 6. dubio 2. nam ſi ipſe abſtuliſſet 49. botros, accipiendo quinquageſimum, compleret damnum à ſe factum, illudque notabile faceret, & grauiter læderet proximum; quod non contingit, quando ſciens alios 49. botros abſtuliſſe, aufert vnum. Nec eſt incõueniens, vt quis magnum damnum ac-

accipiat & nullus sit, qui sub mortali teneatur restituere; quia nullus tale magnũ damnum fecit. Non est etiam eadem ratio, quando vnus à multis notabilem quãtitatem aufert, ac quando plures ab vno auferunt: nam ille vnus infert notabile nocumentum; ex istis verò pluribus nullus notabile nocumentum infert; sicque nullus peccat mortaliter, nec sub mortali tenetur restituere, nisi cum postea ratione enormis nocumenti facti proximo à pluribus restitutio sub pœna excommunicationis præcipitur, vt ait M. Soto vbi supra, vbi, & addit: *Quod si arguas, excommunicationem non esse licitam, nisi pro peccato mortali: Respondetur, id esse per se verum ratione culpæ: secus autem ratione emergentis damni.* Quibus verbis indicat aperte, ante latam excommunicationem non fuisse mortalem culpam non restituere: quamuis enim quod præcipitur sub pœna excommunicationis latæ, sub mortali fieri debeat, non tamen ex vi alterius præcepti, quam excommunicationis, quo constat ex iusta causa posse præcipi rem etiam indifferentem.

Dicendum est 7. Mutum, hoc est, qui tacet, cum loquendo impedire posset iniustam acceptionem, nempe reprehendendo, dissuadendo, prohibendo, deprecando, clamando: non obstantem etiam, hoc est, qui suo auxilio potuit impedire, & noluit: & non manifestantem, hoc est, quo prodente furtum, damnum fuisset auersum

vel restitutum; tene ri ad restitutionem,nõ semper, sed solum, quando incũbit alicui ex illis ex officio. Docet hoc D.Thom.hic dicens: *Non semper ille, qui non manifestat latronem, tenetur ad restitutionem, aut qui non obstat, vel qui non reprehendit: sed solum quando incumbit alicui ex officio, sicut principibus terræ, quibus ex hoc non multum imminet periculum. Propter hoc enim potestate publica potiuntur, vt sint iustitiæ custodes.*

Probatur 2. quia nisi alicui incumberet ex officio, non teneretur manifestare, obstare, aut reprehendere ex iustitia; ergo licet hæc omittendo peccaret, non tamen contra iustitiam, sed contra charitatem. At nullus tenetur ad restitutionẽ, nisi contra iustitiam peccet; ergo, &c Vnde vt optime ait M. Soto lib. 4. de iustitia, q. 7. ar. 3. *Si vicini domum latronibus impeti vides, aut à furibus perforari, licet non obsistas, dum possis, peccasti quidem grauiter contra charitatem: nulli tamen secundum conscientiam te subiugas restitutionis iugo &c. Immo censuerim, quod etiam si latro tunc in fragranti delicto munus vicino offeret, qui de iustitia non tenetur inclamare, vt taceret, non fieret ille restitutionis reus.* Quod intelligendum est, nisi forte tale munus sit pars furti: hanc enim tenetur restituere, ratione rei acceptæ: & nisi accipiendo munus furem non animaret, ac securiorem redderet hoc, quasi exteriori signo; si enim animum, ac securitatem ei præberet, ita vt si munus non accepisset, furtum, aut non fuisset factum, aut

aut non tam audacter, & secure, ad compensationem etiam damni teneretur: quod cum munus ante furtum recipit, regulariter contingit.

Caietanus in Sum. verbo *Restitutio*, cap. primo §. *Non manifestans*, ad restitutionem etiam teneri docet illum, qui licet ex officio, non ex occurrenti tamen articulo necessitatis, loqui, obstare, & manifestare tenetur, & potest absque suo damno, & periculo. Ratio est, quia hic causa est iniustæ acceptionis quamuis indirectè, non minus, quam qui ex officio tenetur. Idem tenent Angelus verbo *Furtum*, num. 26. & Richardus in 4.d.15.q.4.& alij; cum hac tamen limitatione, si quispiam prauo animo non loquitur, obstat, aut manifestat, nempe, quia odio vicinum habet.

Melius tamen Scotus, & reliqui id negant (ait M Soto vbi supra) *Persistendum namque est in illa superius asserta regula, quod sola contaminata charitas, nisi iustitia violetur, necessitatem restitutionis non inducit*. Et quamuis, qui non tenetur ex officio, sicque nec ex iustitia, sed solum ex charitate, non loquendo, non obstando, aut non manifestando, aliquo modo possit dici causa indirectè iniustæ acceptionis; non tamen ita propriè, sicut, qui ex officio tenetur: quemadmodum, & gubernator, cui non esset commissa nauis gubernatio, non ita propriè esset causa submersionis nauis, etiam si posset eam liberare, & non faceret, vt colligitur ex D. Thom. 1.2.q.6 ar. 3. Et ad re-

ſtitutionis obligationem incurrendam non ſufficit, quomodocumque eſſe cauſam iniuſtæ acceptionis, ſed requiritur, cauſam eſſe ex officio, ſicque ex iuſtitia obligatam ad impediendum. Vnde licet Alex. 3 cap. *Sicut dignum*, De homicidio, dicat, qui potuit hominem à morte liberare, & non liberauit, occidiſſe: eodem tamen modo loquitur, quo S. Ambr. dicens, quem non paüiſti, occidiſti, quia ſcilicet ſe reum homicidio fecit, vt eſt contra charitatem, non vt contra iuſtitiam, propter quod non tenetur damna reſtituere. Quamuis etiā Innocentius III. cap. *Quanta*, De ſent. excom. declaret excommunicatos eos, qui deſinunt obuiare inijcientibus manus violentas in clericos, non ſequitur, eos ad reſtitutionem teneri: nam excommunicatio non requirit, peccatum eſſe contra iuſtitiam, ſicut obligatio reſtitutionis. Gloſa præterea ibi loquutum fuiſſe dicit de illis, qui ex officio tenentur.

Illi autem, quibus ex officio incumbit loqui, obſtare, & manifeſtare, quales ſunt principes terræ, vt hic ait D.Thom. Magiſtratus, Prætores, Duces belli. Iudices, & alij miniſtri iuſtitię, Cuſtodes montium, ſyluarum, vinearum, & meſſium ſtipendiati, Oeconomi reſpectu bonorum dominorum ſuorum, Tutores reſpectu pupillorum, Adminiſtratores reſpectu bonorum, quorum adminiſtratio eſt eis commiſſa, & famuli, quibus eſt commiſſa cuſtodia domus, vt ianitores, vel aliquarum rerum,

vt

vt custodes vestium, vasorum &c. tenentur ad restitutionem, quando damnum infertur ex negligentia, & culpa eorum: non quidem leuissima, sed leui, aut graui. Nec enim Respublica, aut aliquis alius intendit prædictos obligare, vt adhibeant omnem diligentiam, & solicitudinem, quæ adhiberi potest, sed quæ solet a viris probis adhiberi: nec vllus prædictorum intendit se ad maiorem diligentiam obligare: nec esset, qui vellet officia, aut munera hæc suscipere cum tanto onere, & vinculo, vt ex leuissima culpa, & negligentia essent ad restitutionem obligari cum in leuissimas negligentias passim, & facile omnes incidant.

Si quæras, an illi, quibus ex officio incumbit, teneantur cum periculo mortis loqui, obstare: ac manifestare? Respondet M.Soto lib.4.de iustitia, q.7.ar.3. ad 3. *Pensandum esse damnum, & cum periculo conferendum. Haud enim semper tenetur prætor quocumque casu obijcere morti vitam; sed vbi detrimentum Reipublicæ id exposcit, & ipse iustum recipit stipendium, & vbi citra temeritatem potest obsistere.* Idem sentit Nauarrus cap.17.num.21.& colligit ex D. Tho. hic ad 3.dicente: *Quibus ex hoc non multum imminet periculum.* Vnde si multum periculum vitę, famæ, aut rei familiaris eis immineret, non tenerentur damna particulariū, furta scilicet, aut homicidia impedire; nisi forte maius esset stipendiū eorum quam damnum particularium: tunc enim

cũ damno rei familiaris, tenerentur damna priuatorum impedire. Damno vero communi hæresum, proditionum Reipublicæ, & similium etiam cum periculo vitæ tenentur obsistere, cum hoc prępondereret bono particulari.

An vero custodes, & vigiles ciuitatum, dissimulantes teneantur pœnam soluere, quæ delinquentibus esset irroganda, sub lite est. Mag. Salon hic controuers. 5. & alii, ad eam soluendam ante iudicis condemnationem teneri affirmant. Alii oppositum tenent cum Syluestro verbo *Restitutio*, 3. q. 5. n. 7. vbi sic habet: *Custodes, & vigiles ciuitatum non accusantes, quos inueniunt euntes post sonum campanæ, licet peccent mortaliter, & sint periuri, si accusare iurauerunt, non tamen tenentur soluere pœnam, quam soluissent illi, si fuissent accusati, secundum S. Bernardinum: quia illi nondum fuerunt accusati. Si tamen ab eis aliquid munus acceperunt, tenentur pauperibus erogare, & si vidissent, tales alicui damnum inferre, & non reuelassent, tenentur resarcire damnificatis: & ideo à communitate sunt salariati, sicut, & custodes vinearum, & possessionum.* Idem dicit Nauarrus c. 23. n. 34. hoc excepto quod ait; non teneri ad necessario restituendum, quod receperunt, ne accusarent: sed addit, idem dici posse de custodibus, & de prętectis in portandis, & exportandis mercibus in confinibus Regnorum. Probatur etiam: Tum quia huiusmodi custodes nõ tenentur accusare ex iustitia,

vt Respublica ditetur mulctis, sed vt damna impediantur; ergo licet teneantur dāna resarcire; non tamen pœnas soluere, ante condemnationem iudicis. Tum etiā, quia si pœna esset corporalis mortis, mutilationis, exilii &c. non tenerentur eam soluere; ergo neque quando est pecuniaria. Vide Dianam 3. part.tract. 5. miscel. resol.54.

De confessariis, qui tacent, & non præcipiunt pœnitentibus, vt restituāt, quę restituere tenentur, certū est ad hæc restituēda non teneri, si tacent ex ignorantia inuincibili, aut naturali obliuione. Si tacent ex ignorantia crassa, aut affectata, inquit Nauarrus capit.17. num. 22. manere obligatos ad restituendum. P.Lesius lib.2.c. 13. n.77. hoc limitat ad eos, qui ex officio habent curā animarum, vt sunt Episcopi, & Parochi: nam religiosi non tenentur ad restituendum, etiam si ex ignorantia, aut negligentia culpabili pœnitentem non monuerint. Sed neque hos, neque illos ad restitutionem teneri, etiam si culpabiliter omiserint, obligare pœnitentem ad restituendum, multorum sententia est, quos refert, & sequitur Diana par. 1. tract. 2. miscell. resol. 1. nam confessarius non tenetur ex iustitia prospicere temporalibus creditorum bonis, cum ab eis mercedem non accipiat, sed solum tenetur ex charitate, & religione procurare bonum spirituale pœnitentis, quod si negligat, non obligādo illum ex ignorantia vincibili ad resti-

tuendum, peccabit quidem contra religionem, sed non contra iustitiam, sicque non tenebitur ad restitutionem; nisi forte ill consulat, vt non restituat, nam tunc vt cõsulens ad restitutionem tenebitur iuxta dicta con. 2.

Dubium secundum. An inter obligatos ad restituendum sit aliquis ordo in restituendo, & quis.

ORdinem aliquem esse, indicant verba D. Thom. hic ad 2. *Principaliter tenetur restituere ille, qui est principalis in facto*. Vt autem explicemus hunc ordinem, & quis ante alios teneatur restituere, reuocandum est ad memoriam, quod supra art. 6. dub. 1. diximus, ex his, qui obligantur ad restitutionem, quosdam teneri ratione rei acceptæ, alios ratione acceptionis. Quo supposito.

Dicendum est 1. Qui ratione rei acceptę est obligatus restituere, primo loco, & ante omnes teneri ad restitutionem. Docent hoc communiter Theologi, & patet: nam obligatio ratione rei acceptæ est summa, res namque aliena, quandiu extat, siue in se, siue in fructu, aut emolumento suo, quo aliquis factus est ditior, per se debetur, sẽperque (vt dici solet) clamat etiam apud bonę fidei possessorem, à quo eius dominus recuperare potest.

Hinc

Hinc Syluester verbo *Restitutio*, 3. q. 6. num. 7. infert, qui rem habet, ante omnes ad restitutionem teneri, ait enim: *Sciendū quod secundum S. Thom. 2. 2. q. 62. art. 6. ad 1. quod qui rem habet, tenetur ratione ipsius rei, & consequenter sentit, quod qui rem habet, nunquam est liber à restitutione, etiam si principalis satisfecisset, vt etiam benedicit Supple. Vnde quantum ad restitutionem, qui rem habet, semper est principalis, licet non quantum ad perpetrationem delicti. Igitur principalis est, qui rem habet, respectu omnium.* Inter eos qui rem habent, computandus est etiam, qui rem alienam consumpsit mala fide: vnde hoc nō liberat eum, quin primo loco teneatur, perinde ac si extaret res, alioquin noua illa iniuria liberaret eum à restitutione. Ex quo sequitur, furem, qui rem furtiuam alteri vendidit, principalius ad rei restitutionem teneri, etiam si rem apud se non habeat, & pretium eius consumpserit.

Dicendum est 2. inter eos, qui obligati sunt restituere ratione acceptionis, tenetur, vt hic ad 2. ait D. Thom. *Principaliter quidem præcipiens, secundario vero exequens, & consequenter alij per ordinem.* Vnde Syluester vbi supra subdit: *Qui vero iussit, est principalis secundo loco respectu omnium aliorum. Deinde tertio loco, qui executus est, excepto, quod in societate quilibet est principalis in parte sua; in parte vero socij secundarius.* Ad partem enim suam restituendam tenetur ratione rei acceptæ; ad partem vero socij ratione iniustæ acceptionis.

Prima deinde pars conclusionis probatur, quia pręcipiens est principalis causa, & iniustè coniecit executorem in obligationem restitutionis; ergo principaliter tenetur ad restitutionem. Præcipienti in hoc æquiparari videtur, qui coegit, vel fraude induxit, & qui suo nomine maleficium fieri rogauit, aut suasit. Qui enim sui causa, vel in gratiam sui petit fieri maleficium, implicitè hoc ipso censetur in se totum onus restitutionis suscipere, vt principalis causa damni.

Secunda pars etiam probatur, quia post præcipientem principalius concurrit ad maleficium executor, nam cæteri solum sunt causæ accessoriæ, & secundariæ fulcientes, & quodammodo seruientes executori: quod enim faciunt non sunt causa faciunt, sed executorem instruunt, vel armant.

Tertia pars explicatione indiget: quod enim ait D. Thom. *Et consequenter alij per ordinem.* Innuere videtur, etiam inter alios, qui tenuerunt post executorem, esse aliquē ordinem in restituendo; quod, & nonnulli docent: nam quamuis sint causæ secundariæ; vna tamen prius, & magis attingit effectum quam alia, vt consultor, quam laudator. Alij talem ordinem negant; quia vna non operatur ad damnum tanquam instrumētum alterius, vel nomine alterius, sed quæque per se in suo ordine; laudans enim non seruit consulenti, nec eius nomine agit, neque è contra. Alij denique dicunt, post executorē omnes reliquos po-

siti-

ſitiuè concurrentes debere cenſeri quaſi eiuſdem gradus, quia reuera non ſunt inter ſe ſubordinati. Eos tamen, qui priuatiuè ſolum concurrunt, vt mutus, non obſtans, non manifeſtans, & ordinem habere ſuppoſitiuè concurrentibus, & inter ſe primo loco teneri non obſtantem, ſecundò mutum, tertio non manifeſtantem.

Ex his colligitur reſolutio alterius dubij, an ſcilicet vno reſtituente ex pluribus obligatis, reliqui ſint liberi? D Thom. hic ad 2. ait: *Vno tamen reſtituente illi, qui paſſus eſt damnum, alius eidem reſtituere non tenetur: ſed illi, qui ſunt principales in facto, & ad quos res peruenit, tenentur alijs reſtituere, qui reſtituerunt.* Idem dicit art. præced ad 3. Vnde ſi ille, qui ratione rei acceptæ tenetur, reſtituat, reliqui omnes liberi ſunt, iubens ſcilicet, & cõſulens, &c. quia vt diximus con. 1. qui ratione rei acceptæ obligatur, primo loco, & ante omnes ad reſtitutioné tenetur, illoq; proinde reſtituente, nihil alij tenẽtur reſtituere ei, nec damnum paſſo. Si rem plures haberent, & vnus illam reſtitueret, alij partes, quas habent, huic deberent reſtituere: quia qui reſtituit domino totum damnum, ſuccedit in omne ius, & dominium, quod habet verus dominus erga res illas. Si iubens reſtituat, illi qui rem habent, ei reſtituere tenentur: nam vt diximus con. 1. cum Syluestro, qui rem habet, nunquam eſt liber à reſtitutione, etiã ſi principalis, hoc eſt iubens, ſatisfeciſſet, niſi forte is illi rem liberaliter donaſſet, o-

nus eam restituendi in se suscipiens.

An verò iubente restituente, executor illi, aut executore restituente, huic alij restituere teneantur, sub lite est. Quidam affirmant: nam qui iubet, non ita tenetur primo loco restituere, quin executor, & alij teneantur suas partes conferre etsi minores, cum omnes concurrant ad damnum inferendum. Et quamuis executor secundo loco post iubentem ad restituendum teneatur, non ita tamen, vt cæteri non teneātur illi ad aliquid refundendum, si ipsum induxerunt alias non facturum: sunt enim causa, cur ille incurrat obligationem restitutionis. Alij verò negant: nam qui iubet, est principalis in facto, & cum maleficium sui gratia fieri velit, censetur omne onus restitutionis in se suscipere. Qui verò executorem inducunt, quamuis sint illi causa, vel occasio mali, cum tamen non sua causa fieri velint, non censentur obligationem restituendi in se suscipere, & cum nulla vi, aut fraude illum inducant, & ille sit respectu eorum principalis in facto, non tenentur ipsi ratione huius inductionis. Mihi media inter has via magis placet: nempè iubente restituente, reliquos esse liberos, ob rationem factam à secundæ sententiæ auctoribus; nisi fortè alij ipsum, vt iuberet, induxissent. Executore verò restituente, alios, qui ipsum induxerunt, non esse liberos, ob rationem factam ab auctoribus primæ sententiæ; quæ sumpta videtur ex Caietano art. præcd. circa solutionem tertij, &

In-

In tertio, dicente: *Ex hoc quod aliquis patitur ab aliquo damnum, bene sequitur, quod sit ab illo releuandus, &c. Inductus ad maleficium ex hoc ipso, quod inductus est ad damnificandum alium, consequenter ductus est ad statum, in quo tenetur ad satisfaciendum insolidum, ac per hoc ab inducentibus passus est per viam sequelæ hoc damnum.* Quod verò ibidem subdit Caietanus: *Si fuit inductor aliorum ad maleficium, illeque integrè restituit, non tenentur inducti ad refundendum eidem: quia isti non damnificauerunt deducendo ipsum ad statum in quo tenetur ad restituendum insolidum, sed è contra*: Verum esse existimo de inductore per præceptum, aut per fraudem, vel vim; si enim solum induxerit consilio, aut laude, relinquendo inductum in sua libertate; tenebitur inductus ad refundendum inductori, qui integrè restituit, maximè si inductus fuerit executor, aut iubens, cum hic principalior causa fuerit criminis patrati; quamuis illud, nisi inductus, nôn patrasset.

Si executor non restituat, reliqui, qui post ipsum sequuntur, in eius locum succedunt. Et quidem si inter illos est ordo, vt nonnulli volunt, & diximus in 3. part. 2. conclusionis, iuxta illum tenentur restituere, & illo, qui prior est, restituente alij manent liberi. Si autem inter illos non est talis ordo, omnes pro rata portiones suas cōferre tenentur, maiorem quidem ille, qui magis videtur executorem mouisse, minorem,

rem, qui minus: vnde si aliquis illorum totum integrè restituisset, alij suas partes ipsi refundere tenerentur. Si vero qui priuatiuè concurrunt, ordinem habent sub positiuè concurrentibus, nihil tenentur illi his compensare, si isti, vt debebant, ante illos restituerint, & solum tenentur in defectū ipsorum. Nam priuatiuè solum concurrentes ideo iustitiam læserunt, quia non impediuerunt, cum ex iustitia deberent; ergo iustitiæ satisfacient, si curent, vt illi restituant, quos auferre, aut ad ablationem operari permiserunt; & si id aliunde curatum fuerit, etiam defungentur; desinet enim esse inæqualitas.

Si quæras, an si is, qui damnum accepit, vni sociorum obligationem restituēdi condonet, reliqui maneant liberi? Respondetur: si ille, cui remittitur totum, quod debet, sit auctor principalis, qui secundo loco tenebantur, manere liberos. Si vero secundo loco teneatur, non ideo liberabitur is, qui primo loco tenetur: Si autem æquè, & in eodem gradu cum alijs obligetur, non ideo cæteri erunt liberi à suarum partium restitutione, cum obligatio vnius non pendeat ab altero. Quod si dominus postquā vni ex his condonauit, quod ei tenebatur restituere, vellet ab alijs totum exigere, non posset licitè, vt docet M Soto lib. 4. de iustitia, q. 7. art. 3. ad 2. *Si enim ab vno extorquet, facere non potest, quin alter teneatur restituenti pro rata, modo exposito. Si ergo alte-*

rutri

tutri donare libuit, debuit tanto minus ab altero extrahere, quantum alteri condonauit.

ARTICVLVS VIII.

Vtrum quis teneatur statim restituere, an verò possit restitutionem differre.

CONclusio est: *Quilibet tenetur statim restituere, si potest, vel petere dilationem ab eo, qui potest vsum rei concedere.*

Dubium primum. An qui non restituit, quod iniustè acceperat, continuè peccet, an quandoque, & quando de nouo.

DVæ sunt de hac re Doctorum sententiæ, Prima est M. Soto lib.4. de iustitia, q.7, art.4. quem sequuntur M. Salon hîc controuersia 1. concl.2. & 3. M. Ledesma 2. parte Summæ tract. 8. De iustitia commutatiua, cap 16. con.3. & seq. P. Lessius, lib.2. De iustitia & iure, cap.12. dub.3. & 4. & alij. qui non restituit, continuè peccare, eiusque peccatum continuè crescere, tantoque maius esse, quanto maior est restitutionis mora, nouum autem peccatū non statim, aut semper committere, sed quandoque tantum, nempe quoties proponit

ponit non restituere, & quoties creditor legitimè petit, aut cum videt graui præmi necessitate, & non restituit.

Probatur 1. Qui non restituit, semper in dies maius, ac maius dat domino rei, dānum, cum eum priuet vsu rei suæ; ergo semper, & continuè, dum non restituit, actu peccat, tale enim damnum, sicut & nō restitutio, illi voluntarium est.

Secundò, qui non restituit, cum possit, voluntarie detinet rem alienam: atqui detentio rei alienæ, & si non sit proprie actio est tamen instar actionis, sicut possessio; ergo quandiu hæc detentio exterior libere pendet à voluntate, est actuale peccatū, actu nocens proximo.

Tertio, qui conijcit proximum iniuste in vincula, & ibi relinquit, continuo peccat actu, quia continuo nocet: perinde enim est siue manibus siue vinculis eum assidue tenendo affligat, cum vtrumque æque libere continuetur; ergo etiam qui assidue rem alienam cum incommodo cōtinuo detinet, continuum peccatum committit: Nouum tamen, non nisi in casibus prædictis, aut similibus.

Secunda sententia est Caietani infra q. 66. art. 3. circa solutionem secundi, detentorem rei alienæ, qui non restituit, non continue peccare, sed quoties renouat cōsensum detinendi. Hanc etiam sententiam tenent M. Lorca 1. 2. q. 20. art. 4. disp. 46. & Nauarra lib. 4. cap. 4. num. 14. vbi ait à veritate alienum esse, eum, qui non restituit,

fuit, ſemper continue peccare in omni momento, ſolumque peccare, ait, quando proponit non reſtituere, aut aduertit debere, & non ſoluit, tuncque non nouum peccatum committendo, ſed primum in eſſe moris continuando; nouum enim peccatum ſolum committere dixerat nu. 13. quando poſt quam ſemel pœnituit retinere, ſoluereq; propoſuit, illud bonum propoſitum poſtea abijcit, vel negligit reſtituere. Simile eſt, quod ait M. Aragon hic, in duobus tantum caſibus poſſe aliquē committere nouum peccatum non reſtituendo. Primus eſt, quotieſcunque directe, & expreſſe renouatur propoſitum retinendi rem, non qualecunque, ſed quo ita proponit quis rem alienam detinere, quod etiam ſi nunquam id decreuiſſet, modo decerneret: nam ſimplex propoſitum, & ſine hac reflexione potius dicitur continuatio prioris propoſiti, quam nouus actus. Secundus eſt, quando quis propoſuit reſtituere, & poſtea data oportunitate non reſtituit. Idem dicunt alij quos refert, & ſequitur Diana 2. p. tract. 2. miſcel. reſ. 17. Ex his duabus ſententijs licet prima ſit probabilis, ſecunda mihi magis placet, & probabilior ſicut, & benignior videtur. Vnde.

Dicendum eſt 1. illum, qui detinet rem alienam, non continue peccare; licet continue ſit in peccato mortali, quandiu non reſtituit. Probatur 1. ex D. Thom. hic, vbi oſtendit, quemlibet teneri ſtatim reſtituere, ſi poteſt, quia detinere rem alienam

eſt

est peccatum contra iustitiam, sicut, & eam accipere. *Manifestum est autem, quod nec modicum tempus licet in peccato morari, sed quilibet tenetur peccatum statim deserere.* Ergo sicut qui non statim peccatum deserit, aut de illo non pœnitet, non peccat actualiter non pœnitendo, aut peccatum deserendo, sed solum est in statu peccati mortalis: ita qui non statim restituit, non statim peccat actualiter non restituendo, sed solum est in statu peccati mortalis.

Secundò probatur cum Caietan. vbi supra: vt aliquis peccet peccato commissionis, necessarium est, vt actualiter exerceat aliquem actum voluntarium deformem: sed detinens alienum, & non restituens illud nullum exercet actum voluntarium, nam detinere alienum, non est actio; sed actionis effectus ab actione non dependẽs nisi in principio; ergo non peccat continue, quamuis continue sit in statu peccati mortalis. Confirmatur: si detinens alienum, & illud non restituens continue peccaret actualiter, hoc non esset peccato omissionis, (nam vt Mag. Soto vbi supra optimè ostendit, præter peccatum furti dum fit, non illico, si non fiat restitutio, committitur nouum peccatum omissionis, quod postea continuetur) sed peccato commissionis continuando pręcedens iniustę acceptionis: sed tale peccatum esse, aut continuari non potest sine aliquo actu voluntario cũ sola omissione restitutionis; ergo cum post iniustam acceptionem, antequam quis re-

no-

nouet consensum detinendi, non sit aliquis huiusmodi actus, sed sola omissio restitutionis, non continuatur peccatum præcedens, sicque nec continuè peccatur. Nec satisfacit, quod dicunt auctores oppositæ sententiæ, detentionem rei alienę, & si nō sit proprie actio, esse tamen instar actionis sicut possessio, & ratione illius continuari, præcedens peccatum commissionis, nempe iniustam acceptionem, nam vt ait D. Thom. infra q. 66. art. 3. ad 2. *Sub iniusta acceptione intelligitur etiam iniusta detentio.* Contra hoc enim est, quia quamuis detentio sit instar actionis, non sufficit ad cōtinuandum peccatum commissionis præcedens: nam cum illud fuerit proprie actio, continuari non potest, nisi actione proprie dicta. Vnde sicut rei possessione non continuatur eius emptio, nec quandiu homo possidet rem emptam, dicitur illam actualiter emere: ita nec detentione rei alienæ continuatur peccatum, seu actus voluntarius, quo fuerat accepta, nec quamdiu homo detinet rem alienam, dicitur actualiter peccare.

Tertiò probatur cum eodem Caietano ibidem. *Quia sequeretur quod detentor dormiens, & orans, & eleemosynam de suo faciēs, & nihil aliud cogitans, semper actualiter peccaret mortaliter: & non solum, quod esset in peccato mortali, quod videtur inconueniens.* Ad hoc dupliciter respondet P. Læs. vbi sup. Primo, quodam sensu concedi posse, hominem peccare, dum dormit, non quidem quod

quod tunc nouam culpam contrahat, vel contractam augeat, sed quia prauum propositum exequitur, vel in exequutione cępta perseuerat. Secundò, dum dormit, proprie loquendo non peccare vero, & formali peccato, sed tanquam effectu voluntatis præteritæ. Sed vtraque solutio insufficiens est. Prima, nam dum quis continue peccat actualiter, cōtinue auget culpam, tantoque magis culpa crescit, quanto maior est mora, vt ait M. Soto. Secunda, nam eodem modo posset dici, post quodlibet peccatum peccare hominem tanquam effectu voluntatis præteritæ, qualis est macula peccati.

Dicendum est 2. Detinenté rem alienam, illamque non restituentem quandoque actualiter peccare, quoties scilicet renouat consensum detinendi formaliter, aut virtualiter. Ita Caietanus vbi supra, & patet: nam si consensus detinendi renouetur formaliter proposito actuali non restituédi, talis actus, malus, & peccatum actuale est; ergo cum illum sic renouat detinés, actualiter peccat. Idem est quando illum solum virtualiter renouat, vt cum creditor legitimè petit ipsi debitum, aut ipse videt creditorem graui præmi necessitate, & nō restituit; licet enim tunc actu, & formaliter non proponat retinere, sufficit ad actu peccandum propositum virtuale, virtualisque aut interpretatiua renouatio consensus detinendi rem alienam, quæ tunc est, eo ipso, ac non restituitur, quod legitimè peti-

petitur, aut grauis postulat necessitas.

Dicendum est 3. Nõ quoties detinens rẽ alienam renouat consensum detinendi formaliter, aut virtualiter, committit nouũ peccatum. Docet hoc expresse *Nauarra* asserens, peccare quidem actualiter continuando peccatum, non tamen nouum committendo. Idem etiam colligitur ex Caietano, infra enim q. 66. art. 3. circa solutionem secundi9. *Ad hoc dicitur*, inquit: *Multiplicatur numero peccatum, non iuxta multiplicationem actuum voluntariorum, tam intus quam extra, vt patet ex hoc, quod actus exterior, & interior sunt vnum numero peccatum, & multi actus exteriores, & interiores voluntatis sunt vnum numero peccatum, vt patet cum quis desiderat occidere, & delectatur de occisione, & sperat illam, & intendit ire ad occidendum, & praeparat ad hoc gladium, & sagittas, & lanceas, &c.* Et tom. 1. Opusculorum tract. 31. Responsione 15. dubio 2. quaerit, An is qui ad occidendum hominem pergit, quoties interrupta cogitatione inter eundum renouat voluntatem, affectumque occidendi, toties nouum peccatum committat, an totum sit vnum numero peccatum; an aliquanta mota, & quanta distinguat haec peccata? Et respondet, *Quodibi est vnum tantum numero peccatum, tanto grauius, quanto pluries firmatum*. Ergo similiter licet detinens rẽ alienam renouet consensum detinendi, aut propositum non restituendi expresse, vel interpretatiue, formaliter, aut virtualiter,

vnum

vnum erit numero peccatum,& talis consensus renouatus, taleque propositum non erit nouum peccatū, sed continuatio prioris; sicque ille detinens rem alienam peccabit actualiter continuando peccatum, non tamen nouum committendo.

Neque obstat, quod idem Caietanus infra, q. 66. art. 3. §. *Ad hoc dicitur*, asserit multiplicari numero peccatum iuxta multiplicationem moralem, materialiter tamen moralitatis actuum. *Multiplicatur autem moralitas numero, seu materialiter in genere moris, quoties quis ex non actualiter peccante in tali specie peccati fit actualiter peccans in illa*. Vnde cum quoties detentor rei alienæ renouat consensum detinendi, fiat, iuxta doctrinam eiusdem Caietani, ex non peccante actualiter in tali specie peccati, peccans actualiter; videtur sentire, quoties renouat talem consensum, nouum committere peccatum. Respondetur enim, per non actualiter peccantem, non intelligere eum, qui quomodocumque actualiter non peccat (alias enim qui pergens ad occidendum hominem, post dormitionem, aut naturalem obliuionem eius, quod decreuerat, affectum occidendi renouaret, nouum peccatum committeret, nam fieret ex actu non peccante, qualis erat dormiens, actu peccans) sed illum qui ita actualiter non peccat, vt vel nunquam actu in tali specie peccati peccauerit, vel si peccauit actu voluntatis propositum reuocauit contrario actu, aut pœnitentia. Quod colli-

colligo ex his, quæ subiungit ibidem Caietanus: *Attendi vero videtur hæc vnitas numeralis penes vnitatem applicationis animæ ad talem speciem: ita actum quod quandiu anima applicata ad illud per aliquem actum interiorẽ, vel exteriorem perseuerat, quantumcumque actus multiplicet, in genere naturæ non moris eos multiplicat*. Vnde cum per actum, quo aliquis accepit rem alienam, vt sibi detineret, fuerit anima applicata ad detentionem talis rei, & in tali applicatione perseueret, etiam transacto actu, quousque per actum contrarium prior reuocetur, non censetur absolutè non peccans actu, quia toto illo tempore peccatum actuale prius continuatur, non quidem absque intermissione, sed actibus, quibus post aliquod tempus renouatur consensus, sicque tales actus, licet in genere naturæ distincti sint à primo actu, non tamen in genere moris, sed cum illo vnum peccatum efficiunt, illisque non nouum peccatum efficitur, sed prius continuatur.

Probatur deinde, & explicatur conclusio, ac doctrina prædicta exemplo ædificantis phanum Idolo: dum enim opus inceptum exterius manet, ac non destruitur, & voluntas, qua cœptum est, non reuocatur, idem numero est actus moraliter, eademque numero ædificatio, idemque numero peccatum idololatriæ, quantumuis actus multiplicentur, nam solum multiplicantur in genere naturæ. Et quamuis post aliquod tempus, quo alijs rebus occu-

patus cessauerat ab actualiter ædificãdo, ac per consequens ab actualiter peccando; iterum ædificet, ac peccet actu, non est noua ædificatio, aut nouum peccatum, sed continuatio, seu prosequutio præcedentis ædificationis, & peccati. Ergo idem erit de rem alienam detinente; dum enim manet detentio, & non restituitur res, & voluntas, qua cœpit detinere, non reuocatur, idem est numero actus moralis, idemque numero peccatum actuale, quantumuis actus multiplicentur in genere naturæ. Et quamuis post aliquod tempus, quo alijs rebus occupatus, aut oblitus prioris propositi, à voluntate actuali detinendi sicque ab actuali peccato desierat, iterum vult actu detinere, ac consensum renouat, & actualiter peccat; non committit nouum peccatum, sed præcedens continuat, & prosequitur. Et idem est in alijs casibus, in quibus auctores primæ sententiæ dicunt, nouũ peccatum committere, de quibus vide M. Salon, & alios supra citatos. Alias rationes pro nostra conclusione vide apud Nauarram vbi supra.

Dicendum est 4. Tunc solum nouum peccatum committi à detinente rem alienam, & eam non restituente, quando postquam pœnituit, & restituere proposuit, iterum proponit non restituere, aut restituere negligit, aut data opportunitate restituendi non restituit: & quando ante pœnitentiam, ita proponit non restituere, vt etiam si nunquam id decreuisset, modo de-

decerneret. In his casibus nouum peccatum committi manifestum est; solum vero in his nouum committi patet ex praecedente concl.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad primum negando consequentiam: nam quamuis tale damnum sit voluntarium per modum termini relicti ex voluntaria acceptione actuali rei alienę, ad eum modum, quo macula peccati huius actu transacto dicitur voluntaria: non tamen est voluntaria volũtate aliqua actuali, etiam interpretatiuè existente: hoc enim modo solum existit, quando videt detentor creditorem petere rem suam, aut aliquam premi graui necessitate, & nõ illi restituit, aut quando non restituit in alijs huiusmodi casibus, in quibus auctores primæ sententiæ putant nouum committi peccatum. Exemplis id explico: qui vulnerauit aliquem, aut ei venenum dedit, continuè lędit proximũ vsque ad mortem, & tamen non continuè peccat actualiter: nam quãuis læsio, quæ continuatur vsque ad mortem, sit illi voluntaria per modum termini relicti ex vulneratione, & veneni collatione; non tamen aliqua voluntate, quæ semper actu saltem interpretatiuè perseueret; idem contingit in nostro proposito. Et differentia, quam nonnulli assignant, quia post vulnus inflictum, aut venenũ datum non est in eius libertate damnum impedire; in voluntate autem detentoris rei alienæ esse damnũ auferre per restitutionem;

nulla est: tum quia fortè vulnerans, aut venenum dans scit, quomodo vulnus curare possit, aut aliquod antidotum efficax contra venenum: tum etiam si non esset in eius libertate impedire damnum; tamen si de illo continuè gauderet, illudque proximum pati vellet, continuè peccaret, & si continuè non peccat, non est quia non potest illud impedire, sed quia non semper vult illud actu etiam interpretatiuè, quantumuis sit illi voluntarium per modum termini relicti ex voluntaria eius actione.

Ad secundum respondetur ex dictis, qui non restituit, cum possit, voluntariè detinere rem alienam per modum termini relicti, non tamen voluntate aliqua actuali etiam interpretatiua. Quod vero detentio sit instar actionis, non sufficit, vt peccatum actuale continuè perseueret, vt ostendimus con 1.

Ad 3. respondetur negando antecedens; postquam enim quis proximus coniecit in vincula, potest non cogitare de nocumento proximi, ab eiusque volitione desistere occupatus alijs negotijs, sicq; & ab actuali peccato cessare, quamuis semper maneat in statu peccati mortalis. Falsum est etiã perinde esse siue manibus, siue vinculis aliquem assiduè tenendo affligere: nam qui assiduè tenet manibus, assiduè vult actu affligere, sicque continuè peccat. Atqui assiduè vinculis affligit, non semper de eius afflictione cogitat, nec semper eam actu

vult,

vult, sed quandoque ab actuali cogitatione ac voluntate desistit, sicque ab actuali peccato cessat. Vnde iudex, qui iniustè aliquem condemnat ad triremes, actualiter peccat, quando sententiam fert, post sententiam autem latam si eius, & pœnæ damnati omnino obliuiscitur, & de ea nullatenus cogitat, non peccat continuè actualiter, dum triremium pœna durat; alias enim ab actuali peccato, ipso nihil cogitante, aut faciente, liberari posset iudex, si ille, quem damnauerat, se à tali pœna eriperet fugiendo.

Dubium 2. An qui non potest restitnere absque magno suo, aut suorum incommodo, sit à restitutione excusatus.

PArs negans probatur 1. D. Thom. hic ait: *Sicut accipere rem alienam est peccatum contra iustitiam, ita etiam detinere:* Sed ad vitandum proprium, aut suorum incómodum non licet homini accipere rem alienam; ergo nec detinere.

Secundò, non obstante incommodo debitoris, aut suorum, creditor habet ius ad petendum rem suam; ergo debitor tenetur illam ei restituere: ius enim petendi in creditore, obligationem restituendi arguit in debitore.

Dicendum tamen est 1. Qui subuenire non potest sibi in extrema necessitate posi-

to, si restituat rem, quam habet alienam, non tenetur eam tunc restituere, etiam si dominus rei in eadem extrema necessitate sit. Oppositum huius tenet Scotus in 4.dist.15. q.2. licet enim dicat, & omnino certum sit, creditore non extremè indigente, non teneri debitorem in extrema necessitate existentem restituere. cum in extrema necessitate omnia sint communia, & creditor illam patienti subuenire teneatur. Si tamen creditor in eadem extrema necessitate sit, ait Scotus, debitorem, vita propria posthabita, debere creditori, quod suum est, reddere.

Nostram tamen conclusionem probat M.Soto lib.4.de iustitia, q.7.art.1, ad 4. Tū quia *Ambo sunt necessitate pares, & possidentis conditio, quæ melior semper est, plus debitori fauet, quam fauebat creditori, rem esse sibi debitam; ergo sibi potius debitor consulere debet, saltem potest, quam creditori.* Tum etiam quia, *iure naturæ omnia sunt communia, sed iure gentium dominia diuisa sunt: ius autem gentium nequit extremæ necessitati præiudiciū facere: atque adeo illa præsente quantum ad vsum omnis cessat vis peculiarium dominiorū; ac subinde debitorum.*

Aduertit autem M. Soto: *Diuersam esse rationem, tu ne rem possideas, quando extreme pateris, an alter, qui simile patitur. Si enim ille possidet, tu non posses illi surripere: eo quod tunc surripere esset occidere: quia esset vera actio, qua vitam alteri directè adimis; ac si hominem strāgulares. Quando vero tu possides, id est, penes*

te

te rem quomodocumque habes, non agis, sed tãtum cessas succurrere cum possis. At vero non succurrere cum possis, non est directè occidere; neque vero per accidens, nisi quando teneris succurrere, & in tali casu non teneris.

An vero parentibus, vxori, & filijs possit etiam debitor potius, quam creditori in extrema necessitate succurrere, problema, dicit M. Soto, esse in vtramq; partem probabile. Ad fratres autem (inquit) non licere idem ius protendere. Nonnulli tamen ad fratres etiam extendunt, idque probabile videtur P. Lessio lib. 2. c. 16. dubit. num. 14.

Dixi tunc nõ teneri restituere: nã postea cessãte extrema necessitate, si res extat, aut aliquid superest, restituendum est. Vt si quis equo alieno vsus fuisset, vt periculum mortis euaderet, cessante necessitate, tenetur illum reddere: aut sine fame moreretur insumpsisset, quinque aureos, & superessent alij quinque, hos tenetur statim restituere.

Item, si ante necessitatem, aut in ipsa necessitate extrema rem quis accepit mutuo, vel alio contractu, quo translatum sit dominium, etiam si rem consumpserit in extrema necessitate, tenetur eam postea restituere: nam, vt ait D. Thom. quodlib. 5. art. 17. *Tenetur ille, qui mutuo accepit pecuniã, eam reddere creditori: & tanto magis, quanto in maiori necessitate creditor sibi subuenit.*

Nec obstat tempore necessitatis omnia esse communia. Respondet enim S. Doct.

Quod tunc in necessitate sunt omnia communia, cum homo non potest sibi de suo subuenire: ridiculum enim esset, si quis famem patiens nollet accipere panem, quem habet in arca; & diceret se accipere panem alienum quasi communem. Qui autem habet rem mutuo acceptam, aut alio contractu, quo transfertur dominium, sibi de suo subuenire potest, sua namque est res, cuius dominium est sibi translatum per mutuum, venditionem, aut alium huiusmodi contractum.

Non obstat etiam, illum qui pecuniam mutuauit, teneri proximum suum à mortis periculo liberare. Respondet namque D. Thom. *Quod vnusquisque tenetur ad liberandum proximum à morte secundum suam conditionem, & modum: & hoc quidem conuenienter impleuit ille, qui pecuniam mutuauit: non autem tenebitur condonare in casu, quo ille poterat per mutuum liberari.*

Sunt etiam, qui dicunt absolutè, qui rem consumit in extrema necessitate, postea, si ad pinguiorem venit fortunam, teneri ad restitutionem eius. Ita Adrianus in 4. tract. de restitutione, & alij. Quorum fundamentum est: quia in extrema necessitate non omnia sunt communia quantum ad dominium, sed quantum ad vsum, sicque transacto vsu, tenetur ad restitutionem rei, qui eam acceperat ab alio. Sed ad hoc optimè respondet Mag. Soto, vbi supra: *Enim vero licet ita sit, quod tunc solum sint omnia communia quantum ad vsum: tamen quia in his, quæ vsu consumuntur, ad vsum lege natura*

turæ sequitur dominium, vt puta si sit cibus, aut potus, aut pecunia, qui accipit, fit dominus. Ipsè verò M. Soto cum Scoto sentit, si rem illam debitor ante extremam necessitatem debebat, non fieri à restitutione immunem, nec dissolui præcedens vinculum, sed manere. Sed si tunc accipiat, non fieri restitutioni obnoxium: quia cum in extrema necessitate omnia sint communia, tunc qui capit, nullum contrahit debitum, si tamen sit simpliciter indigens, nempè quia nullibi habet vnde soluere possit.

Mihi satis probabile videtur, si nec tunc in extrema necessitate, nec ante illam accipiat debitor rem mutuo, aut alio contractu dominiú transferente, quo sua fiat, sed eam habeat, aut ex delicto, vtpotè furto sublatam, vel ex contractu dominium non transferente, nempè conductam, vel commodatam; si eam consumit, vt suæ necessitati subueniat, non teneri postea eam, illius pretium soluendo restituere, etiam si ad pinguiorem deueniat fortunam. Id colligo ex verbis illis D. Thom. supra relatis: *Tunc in necessitate fiunt omnia communia, cum homo non potest sibi de suo subuenire.* At si debitor rem, quam habet, non accepit mutuo, aut alio contractu dominium transferente, quo sua fieret, non potest sibi de suo subuenire, nam supponimus non habere aliud, quo possit sibi subuenire nisi rem illam, quæ sua non est; ergo illi omnia, ac proinde res illę fiunt communia, sicque re illa vti potest, illamque consumere quin-

teneatur postea restituere. Confirmatur, si res illa esset apud eius dominum illa extreme non indigentem, & existens in extrema necessitate alius eam acciperet, & consumeret, non fieret restitutioni obnoxius; ergo neque fiet, si eam habens apud se prædicto modo consumat, vt sibi consulat, ac subueniat. Antecedens probat M. Soto vbi supra: *Quia cum in extrema necessitate omnia sint communia, tunc qui capit nullum contrahit debitum*. Probatur etiam; non tenetur restituere ratione acceptionis, nam eam iure suo consumeret; nec ratione rei, quia consumpta iam non extat in se; nec alio modo, qui enim eam consumpsit, non est factus ditior; cum non haberet quid de suo consumeret, & rem alienam consumendo conseruaret; nec ratione cõtractus, nam prædicti contractus non transferentes dominium solum obligant ad restitutionem rei, quando perit culpa eius, qui rem accepit, hic autem absque culpa perit; ergo nullo modo. Consequentia vero patet, quia exeremam necessitatem patienti non solum est communis res aliena apud dominum illius existens, sed etiam quæ apud ipsummet patientem existit, & sicut rem acceptam in necessitate, ita, & ante talem necessitatem acceptam in necessitate ipsa iure suo consumit. Quo fit, vt vinculum præcedens dissoluatur, & non maneat: nam quamuis acceptio iniusta per furtum obliget ad restitutionem, quandiu res accepta manet aliena, & vt sic consumi-

mi-

mitur; si tamen aliena esse desinat, obligationis vinculum dissoluitur, vt patet, si rem furto acceptam dominus ei, qui eam acceperat, donaret. In extrema autem necessitate res furto accepta aliena esse definit, & fit cõmunis talem necessitatem patienti, ac proinde si illam, vt sibi subueniat, consumit, non tenetur ad eius restitutionem, etiam si postea ad pinguiorem deueniat fortunam.

Dixi etiam in extrema necessitate: nam licet in graui necessitate, quę non sit extrema, possit debitor, vt sibi subueniat, differre restitutionem, nempe ob periculum morbi, magnæ famis, nuditatis, &c. non tamen si creditor fit in pari necessitate: nam in ęquali necessitate præter extremã potior est conditio creditoris.

Non desunt tamen, qui dicant eandem esse rationem de graui, ac de extrema necessitate; sicque consumpta re in graui necessitate, non teneri debitorem ad eam postea restituendam, vt videntur sentire Syluester verbo *Furtum*, q. 5. & Angelus eodem verbo, num. 37. Et quamuis creditor sit in pari necessitate morbi, famis, &c. (inquiunt) non teneri debitorem ei restituere: quia non solum in extrema, sed etiam in graui necessitate melior est conditio possidentis. Vide P. Lessium lib. 2. c. 16. dub. 1. num. 19.

Dicendum est 2. Qui non potest restituere absque iactura famę, vel honoris sui, aut sine magno periculo damni spiritualis sui,

 aut

aut suorum, non tenetur ad restitutionem statim faciendam, sed potest eam differre, donec sine huiusmodi iactura, vel periculo valeat restituere. Vtramque partem docet. S Antonin.2.p.tit.2.cap.8.Primam explicat: *Cum ex subita restitutione ille, qui restitueret rem ablatam per furtum, vel aliud vitium, detegeretur, & inde infamaretur*. Secundam verò: *Puta restituendo, qui habet aliena ad tantam venit paupertatem, & miseriam, quod non potest viuere, vel prouidere filijs,&c. & sic restituendo exponitur periculo ipse cum familia sua furandi, vel prostituendi filias, vel desperationis, &c.*

Patet etiam vtraque pars, quia tam fama, quam salus spiritualis animæ est bonũ superioris ordinis: bona autem inferioris ordinis nõ sunt necessario restituenda cum debitoris detrimento in bonis superioris ordinis.

Dicendum est tertiò. Nec etiam teneri statim restituere illum, qui non potest sine graui detrimento rerum eiusdem ordinis. Ita S.Anton. vbi supra,& ponit exemplum: *Cum id, quod debet restitui, non potest restitui, nisi faciendo magnas expensas ad mittendum sibi, quia in remotis est creditor*. Item, *Cũ quis habet instrumenta artis suæ, vnde ex labore suo gubernat se, & suos: & vendendo, vel tradendo ea, vt restituat suis creditoribus, non potest laborare, & inde lucrari*.

Idem docet Syluester verbo *Restitutio*, numero tertio, probatque hac Maxima: *Ei, qui est restitutioni obnoxius, licitum est rem alie-*

alienam ad tempus detinere, quando ipse dominus rei hoc rationabiliter velle deberet, licet cupiditate, vel alia irrationabili causa ductus nolit. Dominus namque rei secundum rectam rationem velle debet dilationem restitutionis, quando non potest debitor statim restituere sine graui detrimento rerum suarum: & contra æquitatem, & charitatem faceret, si vellet sibi cum tanto alterius incommodo statim fieri.

Idem etiam docet Caiet hic asserens, posse differri restitutionem, si detrimentũ magnum sit damni emergentis in proprijs: *Verbi gratia, detinens mille aureos alterius, nec habens pecuniam, si statim restituere vellet, cogeretur vendere domum, vel agrum multo minus quam valeat, vel quia non inueniuntur tũc emptores, vel quia vltronea vilescunt, & si differret restitutionem, non incurreret tale damnum.* Et in Sum. verbo *Restitutio*, capit. 6. postquam dixit, impotentiam, si vere est impotentia, excusare à statim restituendo, subdit: *Est autem vere impotens ad restituendum statim, non solum constitutus in extrema necessitate, sed etiam constitutus in necessitatis articulo tali, quod magnum damnum bonorum propriorum incurreret ex præsenti restitutione alienorum, quod magnum damnum vitaretur dilatione non damnosa illi, cui est restituendum.*

Notanda sunt autem duo, quæ ibidem hęc explicans dicit Caiet. Primum: *Notanter verò dixi damnum magnum, damnum propriorum: quia si damnum magnum esset non in-*

pro-

proprijs, sed quia magna sunt, quæ restituenda sunt, non excusaretur ad statim: quia damnum hoc non est in proprijs, sed in carere alienis. Et similiter si damnum magnum est lucri cessantis: puta, quia si restituit, non potest amplius lucrari; hoc enim non est damnum in proprijs, sed in non posse vti alieno. Vnde, qui iniustè rapinis, vsuris, &c. aliquem statum acquisiuit, tenetur cum detrimento talis status confestim restituere: nam hoc non est pati detrimentum in bonis suis propriis, sed in carere alienis, & non tam est statum suum amitterre, quam alienum dimittere. Docet tamen M. Bañes hic dubio 2. con. 3. posse hunc referuare sibi alimenta necessaria secundum conditionem sui status pristini. Quod intelligendum est, si in statu pristino bona propria haberet: nam si nihil haberet, non posset sibi reseruare alimenta; alias melioris conditionis fuisset effectus, quia aliena rapuit, cum nisi rapuisset, non haberet ex pristino statu bona, quibus ali posset. Si verò statum iustè acquisiuit, illum tamen conseruat bonis alienis, aut partim alienis, & partim proprijs (inquit M. Bañes ibidem con. 4.) non tenetur statim restituere cum detrimento proprii status, sed potest retinere necessaria ad conseruandum talem statum parce viuendo, vt paulatim possit restituere: nam censetur impotens pro tali tempore; sicque, vt hic ad 2. ait D. Thom. *Ipsa impotentia absoluit eum à restitutione facienda.*

Secundum quod ait Caietanus est: *No-*

tan-

tanter quoque dixi ex dilatione non damnosa illi cui restituendum est: quia si dilatio esset damnosa illi cui debet, fieri restitutio, oportet, aut statim restituere, aut illum seruare indemnem. Vnde si creditor pateretur simile detrimentum, nisi fiat sibi statim restitutio, tenebitur ipse debitor statim restituere, non obstante graui detrimento, quod illi sequeretur ex tali restitutione. Aequū enim non est, vt verus dominus rei patiatur detrimentum ex carentia rei suæ, & debitor rem alienam detineat, vt vitet detrimentum: nam in casu paris damni potior est cōditio creditoris extra casum extremę necessitatis. Quare creditor, si non statim restituat, tenebitur creditori compensare damna, & lucrum cessans ratione dilationis. Hoc tamen multi limitant ad debita ex delicto: nam qui differt licitè solutionem debitorum ex cōtractu iusto, non tenetur compensare damna creditori, si quæ fortè ille interim patiatur: nemo enim differens solutionem censuum cogitur ad præstandum damnum creditori obueniens, aut lucrum ei cessans compensandum, de quo vide P. Lessium lib. 2. cap. 16. dub 1. n. 33. & Diana 2. p. tract. 1. miscel. resol. 49.

Ex his colligunt nonnulli, si quis furaretur, & venderet triticum, quod dominus in aliud tempus erat seruaturus, & vsque ad hoc tempus restitutionem differret, pretio, quo tunc æstimaretur debere illud restituere, siue maius, siue minus esset

eo,

eo, quo æstimabatur tempore ablationis: nam dominus solum damnum accepit in pretio, quo erat venditurus frumentum. Vnde fur si maiori pretio vendidisset, incremẽtum illud sibi retinere posset, nam censeretur fructus industriæ. Alii aliter sentiunt; de quo vide M. Bañes hic ar. 4. dub. vnico, ad secundum.

Ad primum veró factum in principio respondetur, maiorem, & doctrinam Diu. Thom. intelligendam esse, quando ille, qui detinet, potest statim restituere, vt patet ex fine corp. art. & solutione secundi. Si enim non potest, non peccat detinendo: nam non sola impotentia physica, quando scilicet debitor, nec in re, nec in spe habet, quo soluat, excusat a peccato, & restitutione, sed etiam impotentia moralis, quando videlicet debitor, licet habeat, quo restituat; non tamen potest sine magno suo, aut suorum incommodo in casibus supradictis. Minor etiam falsa est in casu extremæ necessitatis, dummodo ille, à quo accipitur non sit in eadem extrema necessitate, vt patet ex 1. con. Immo M. Bañes hic dub. 2. ad 1. ait tam grauem posse esse necessitatem citra extremam, vt licitè possit aliquis alienum accipere, absque violentia tamen, ad supplendum graue detrimentum in rebus eiusdẽ ordinis, cum proposito restituendi cum primum poterit: neque tunc dominus erit rationabiliter inuitus, dummodo non incurrat simile detrimentum. Vide, qua di-

diximus ad finem 1.con.

Ad 2 respondet M. Bañes loco proximè citato negando consequentiam: quoniam dominus rei habet ius petendi illam in foro exteriori: sed tamen in prædictis casibus non licite petit in foro conscientiæ cũ tanto detrimento debitoris, cum ipse nullum, aut leuissimum patiatur. Quid si patiatur magnum, & sit in eadem extrema necessitate, in qua est debitor? Respondetur, in extrema necessitate meliorem esse conditionem possidentis, vt diximus cõ. 1. sicque contra detinentem nullum posse esse ius petendi ab eo id, quo extreme indiget.

Dubium tertium. An sint alia, quæ à restitutione excusent.

PRæter impotentiam, de qua dubio præced. egimus, multa alia numerari solent, quæ à restitutione excusant. Primum remissio creditoris. De hac loquitur D. Tho. hic ad 2. Vbi postquam dixit, illum, qui non potest restituere, absolui ab instãti restitutione facienda, & qui est omnino impotens, absolui totaliter à restitutione, subdit; *Debet tamen remissionem, vel dilationem petere ab eo, cui debet, aut per se, aut per alium.* Quorum verborum sensus non est, illum, qui non potest statim, aut omnino restituere, teneri ad petendum remissionem, vel dilationem: nam impotentia

sola

sola sufficiens est ad absoluendum à restitutione, & remissio, vel dilatio sola sufficiens est ad absoluendum à restitutione, etiam illum, qui potest, vt colligitur ex eodem S. Doct. hic in corp. art. dicente: *Quilibet tenetur statim restituere, si potest, vel petere dilationem ab eo, qui potest vsum rei concedere*. Vnde sensus prædictorum verborum est: tametsi sit potens restituere, debet, vt sit à restitutione absolutus, remissionem, vel dilationem petere. Vel certe verbis prædictis non intendit D. Thom. obligationem esse petendi remissionem, aut dilationem, sed solum id debere fieri ad melius, vt securior sit, qui non potest restituere.

Remissionem autem creditoris excusare, ne debitor vnquam teneatur, sicut, & dilatio excusat, ne statim teneatur restituere, inde patet: quia sicut creditor potest ius suum, quod habet in debitorem, alteri donare: ita & ipsi debitori debitum remittere. Vt tamen valida sit remissio, ante omnia requiritur, vt sit omnino libera. Ad quod, vt docet Caiet. in Sum. verbo *Restitutio*, cap. 7. non ad præsumptiones, sed ad veritatem animi illius, qui remittit, oportet respicere. *Si enim in veritate, & ex corde intendit remittere (quod si ipse affirmat, credendum est, cum solus ipse possit esse certus testis cordis sui) proculdubio tutus est in foro conscientiæ ille, cui remissio facta est: siue interuenerit ipsius rei oblatio, siue solum verbalis oblatio, hoc est paratus sum reddere; siue solæ pra-*

ces,

ces, hoc est rogo, vt remittas: siue interueniant intercessores: & breuiter quomodocumque ad liberam ex corde remissionem veniatur, quia inde pendet totum negotium.

Non est autem libera ex corde remissio si sit metu, vel fraude extorta: Vt si debitor expresse, vel implicite minatur creditori, nisi integrè, vel ex parte remittat: aut si fingat se longe pauperiorem esse, quam reuera est; de quo vide Syluestrum, verbo *Restitutio* 2. q. 2.

Deinde requiritur, vt ille, qui remittit, possit ad libitum donare, vtpote verus dominus debiti sibi restituendi, vt docet Caiet. vbi supra. Vnde remissio facta à filio familias, vel pupillo, aut vxore sine consensu patris, vel tutoris, aut mariti valida non est.

Denique requiritur, vt debitor non sit incapax remissionis per legem positiuam, qualis est iudex delegatus Ecclesiasticus aliquid accipiens à partibus, præterquam esculentum, aut poculentum mera liberalitate oblatum, vt colligitur ex cap. *Statutum*. §. *Insuper*, & §. *Si quid*, De rescriptis, in sexto. Visitator etiam aliquid accipiens ab Ecclesiis præter sumptus necessarios ad victum illis diebus, quibus visitat, vt colligitur ex cap. *Exigit*. De censibus in sexto, & seq. ca. *Felicis*. Inquisitor quoque, si prætextu officii sui pecuniam extorserit, vt colligitur ex Clement. *Nolentes*, De hæreticis, in sexto. Canonicus denique, qui officio non interest, & distribu-

tio-

tiones accipit, vt colligitur ex Conc. Trid. Seff. 24. cap. 12. Prædicti namque quod acceperunt, tenentur restituere, etiam si illi, quibus debet fieri restitutio, remiserint.

Secundum, cessio bonorum, quæ, vt ait Nauarrus cap. 17 num. 86. in foro exteriori excusat; in foro autem conscientiæ non, nisi quatenus necessitas, sine cessione excusaret. Quomodo artem excuset, explicat Syluester verbo *Restitutio*, 7. q. 6. n. 2. Vide illum.

Tertium, si quod alicui debetur soluatur eius creditori. Vnde si quis debebat Petro decem, & Petrus Ioanni debebat alia decem, si Ioanni soluat decem, liber est à debito Petri in foro conscientiæ. De foro exteriori diuersa est ratio, cogetur enim soluere Petro, quod ei debebat.

Quartum, rei debitæ interitus, quod intelligendum est de re non iniustè accepta; nam qui rem surripuit, tenetur eam, etiam si pereat, restituere; sed de re alterius, quæ est apud aliquem, & sine culpa eius perit, iuxta dicta ar. 6. dub. 5.

Quintum est, iuris, vel iudicis auctoritas. Vt cum rei præscriptæ dominium iuris auctoritate transfertur in eum, qui præscribit, sicque hic eam non tenetur restituere. Vel cum iudex aliquid alicui adiudicat, aut per sententiam priuat alium aliquo, hoc enim, qui postea obtinet, non tenetur restituere, sicut nec quod sibi adiudicatum est.

Se-

Sextum, ingressus in Religionem, nam vt ait D.Thom.infra q.189.a.6.ad 3.homo licite potest, exhibitis rebus suis, Religionem intrare, & vt dicit Syluester verbo *Religio* 2.q 4.in Religione non tenetur operari, vt debita soluat.

Septimum, excommunicatio creditoris: nam si excommunicatus repetat debitum in iudicio, potest repelli à debitore, vt habetur cap. *Pia* De exceptionibus in sexto. Probabile etiam est extra iudicium posse differri restitutionem, donec creditor excommunicatus reconcilietur Ecclesiæ, quia excommunicati vitandi sunt in omni conuictu humano. Syluester tamen verbo *Excommunicatio* 5. q. 12. & alij oppositum tenent.

Octauum, creditorum incertitudo; Dum enim fit diligens inquisitio, differri potest restitutio; facta autem inquisitione, cui sit restituendum, diximus articul. 5. dubio 4.

Nonum, dispensatio, vel compositio cum Prælato. De hoc vide, quæ diximus ar. 5. dub.4.

Decimum, compensatio. Qui enim cõpẽsatione vtitur, nõ tenetur restituere, quod compensationis gratia alteri subtraxit. De his omnibus vide P.Lessium lib. 2. ca.16.à dub.2.vsque ad 12.

Du-

Dubium quartum. An, & quis ordo sit in restitutione seruandus.

SI posset omnibus restitui, nullus esset necessario seruandus ordo in restitutione, vt docent Caiet. in Sum. verbo *Restitutio*, capite octauo, & communiter Doctores. Vbi autem facultates ad restituendum non suppetunt, vt omnibus satisfiat, necessarius est ordo, quem sequentibus conclusionibus explicamus.

Dicendum est primo: Prius restituenda esse debita certa, quam incerta. Ita Caietanus loco citato. Quidam incertum debitum esse dicunt, non quia ignoratur persona, sed quia non est liquidum, an debeatur, quia non constat de iure, vel facto. Sed quamuis hoc modo incerto debito prius restitui debeat certum, quando quis rem dubius cœpit possidere (nam, si illam bona fide possidebat, etiam si postea oriatur dubium, non tenetur illam restituere, quia melior est cōditio possidentis, de quo vide, quę diximus art. 6. dub. 4.) Caietanus tamen, & reliqui Doctores per debita incerta ea etiam intelligunt, quæ licet deberi constet, ignoratur tamen cui, aut quibus.

Prius autem esse debita certa restituenda debitis hoc modo incertis probant quidam: quia incerta non debentur piis causis,

fis, nisi ex iure positiuo, certa autem debent restitui ex iure naturali; cessat vero obligatio legis positiuæ, quando esset contra legem naturæ. Alii probant, quia incerta potest sibi debitor applicare, quando ipse pauper est: qui autem non sufficit omnibus debitis, vere pauper est; ergo debita incerta sibi potest applicare, certa vero debet creditoribus restituere. Denique Caiet. vbi supra probat: *Quia illa possunt absque humano damno omitti, certa vero non*. Non soluendo namque incerta nulli particulari fit iniuria.

Hinc infert Caiet. errare eos, qui cum omnia restituere nequeant, componere quærunt super incertis cum Pontifice, nisi forte incerta extarent in sua specie. *Nam in tali casu reddendo prius Christo rem Ecclesiæ, seu pauperum nulli fit iniuria creditori certo: quia debitor non tenetur creditoribus satisfacere de re aliena*. Vnde si hæredes vsurariorum super his componant cum Pontifice, possunt, vt proprium possidere, quod facta compositione apud ipsos manet incertorum debitorum in propria specie existentium: neque ex hoc satisfacere tenentur creditoribus certis suorum parentum, si hæreditas non sit soluendo certis debitis, & ipsi non sint obligati ad soluendum ex propriis, sed solum ex bonis hæreditatis, debita certa.

Dicendum est 2. inter certa prius restituenda esse, quæ adhuc in sua specie extant. Ita Caiet. vbi supra. Et quidem si

eo-

eorum, quæ extant, nunquam fuerit translatum dominium in detinentem, quales sunt res depositæ, & res furto, aut rapina occupatæ, manifesta est conclusio. Nam hęc non sunt bona debitoris; ergo ante omnia dominis reddenda sunt, creditoribus namque satisfieri non debet ex alienis.

Si vero translatum fuerit dominium in detinentem, quales sunt res emptæ, & possessæ, sed non solutę, non est ita certa conclusio. Couarruuias namque lib. 1 var. resol. cap. 7. n. 3. & alii dicunt, venditorem non esse præferendum alijs creditoribus: tum quia tales res non sunt amplius venditoris, cum sit translatum dominiũ, neq. manent illi obnoxiæ iure hypothecę, aut iure naturæ, aut iure positiuo: tum etiam, quia si emptor alteri venderet res prædictas, non posset eas vindicare prior emptor; ergo non essent ipsi obligatę.

Nostram tamen conclusionem, etiam intellectam de re cuius est dominium trãslatum in detinentem docet Caiet. vbi supra, & probat: *Quoniam licet translatum fuerit dominium in eum, qui emit, subiecta tamen obligationi ipsa res manet, quousque soluta est, & propterea tanquam non fuerit inter bona restituentis computanda est*. Idem docent S. Anton. 2. p. tit. 2. cap. 7. §. 3. Syluester verbo *Restitutio* 6. q. 5. & alii recentiores, & probant: quia valde durum, & ab æquitate naturali alienum est, vt res mea, quam à me alius emit non soluto pretio, extans

in

in sua specie aliis assignetur, & ego re mea simul, & pretio frauder,

Ad argumenta autem Couarruuiæ respondent, venditorem, licet intendat trāsferre dominium nondum accepto pretio, non tamen intendere ita rem liberam tradere, vt ante pretium solutum non maneat sibi peculiariter obligata. Et quamuis res prædictæ non maneant venditori obnoxiæ, seu obligatæ iure hypothecæ perfectæ, qualis iure positiuo contrahitur, nempe in quas retinetur ius apud quemcumque extent; bene tamen ratione imperfectæ, & inchoatæ hypothecæ, scilicet in quas retinetur ius quamdiu extant apud emptorem. Si tamen emptor alteri vendat, non manent amplius obligatæ, sicut nec pretium acceptum. Vnde D. Ant. vbi supra ait: *Si ipsæ merces non extant, sed venditæ sunt, & loco earum aliæ subrogatæ, tales subrogatæ non redduntur loco earum, quia non sunt pro pretio obligatæ, vt ff. in rem verso l. Quidam. Huius ratio assignatur: quia pretium ex re illa redactum obligatum non erat; ergo nec etiam res, quæ emitur.* 15.

Dicendum est 4. Inter debita ex delicto, & ex iusto contractu probabile est nullum esse ordinem; probabile etiam est prius esse restituenda debita ex delicto: probabile quoque est prius esse restituenda debita ex iusto contractu. Primam partem docent Syluester verbo *Restitutio* 6. q. 5. ad finem, & alii. Probant: quia talis ordo nullo iure constat. Et cum non

O * sol-

soluere debitum ex contractu, & ex furto æque fiat inuito domino, eademque sit iniustitia in ipsa rei detentione, e qua est obligatio restituendi.

Secundam partem tenent Medina, q.2. de Restitutione, dub.5. & alii. Probaturque auctoritate D. Thom. Opusc.73. cap.18. (si eius tamen est illud Opusculum) vbi sic habet: *Quare cum necessaria ad salutem præcedant ea, quæ sunt deuotionis, & supererogationis, iustè soluuntur debita ante legata. Sed maiori iustitia restituenda sunt ablata, quam debita soluenda, cum in hoc impleatur iustitia tollens iniuriam factam Deo, & proximo, sed in solutione debitorum nulla tollitur iniuria, sed tantum soluitur iustitia.*

Tertiam partem docent Caiet. In Sum. verbo *Restitutio*, cap.8. Nauarrus capit.17. num.52. & S. Anton. 2.p. tit.2. cap.7. §.1. vbi postquam ex sententia aliorum multa dixit, subdit: *Quæ videntur rationabiliter dicta hoc excepto, scilicet, quod debebat prius restitui rapina, furtum, & vsura, quam debita licito modo contracta.* Et §.2. postquam retulit sententiam Alex. Lombar. (quæ est eadem cum ea, quam retulimus ex D. Th. Opusc. 73. vnde forte ipse Alex. Lombar. auctor illius Opusculi est) subdit: *Indecens videtur vsuram debere restitui de re iuste alteri obligata, &c. Si igitur non potest restituere vsuram, nisi subtrahendo ius alterius, pro tunc excusatur à restitutione, &c.*

Dicendum est quinto. In reliquis seruandum esse ordinem præscriptum in iure com-

communi, vel municipali. Gabriel in 4. d.15.q.2.dub.vltimo docet, talem ordinem non esse seruandum necessario in foro cõscientiæ, sed solum in foro iudiciali. Vnde de distinctionibus, quas Canonistę multiplicant, talem ordinem explicando, inquit: *Magis respiciunt forum iudicij, quam conscientiæ*. Quæ sententia mihi non videtur improbabilis. Sicut enim iura, quę solum requirunt, vt eligatur dignus, forum iudiciale respiciunt, non forum conscientiæ, vt infra q.63.ar.2.ad 3. docet Diuus Thomas. Et sicut leges irritantes testamenta minus solemnia solum respiciunt forum exterius, non conscientiæ, vt dicemus infra q.66.art.2.dub.5.con 2. Et sicut lex ciuilis *Si seruus*, ff. De noxialibus actionibus: & canonica cap. *Si culpa* De iniuriis, & damno dato, statuentes, dominos teneri ad satisfactionem damni illati aliis per seruos, & animalia, etiam absque eorum culpa, solum pertinent ad forum externum, constituentes id, quod est consentaneum naturali æquitati, & quod in tribunalibus debent iudices iudicare ob pacem publicã, vt multi dicunt, de quo infra q. 64. art. 4. dubio vnico, & idem est de multis alijs legibus. Cur non idem poterit dici de legibus statuentibus ordinem seruandum in restitutione, ac solutione debitorum?

Oppositum tamen, nempe in foro etiam conscientię seruandum esse ordinem, quẽ leges humanæ statuunt, docent M. Bañes

hic dubio 3. documen. 5. & communite
DD. & probant: Nam leges talem ord
nem statuentes non nituntur præsumptio
ne, sed æquitate naturali; ex qua propte
bonum commune talem ordinem statuũ
quod non minus potuerunt facere
quam transferre dominia vsucapione; e
go cum omnis lex humana rectæ ratio
consentanea, quę non nititur falsa præsum
ptione, seruanda sit in foro conscientiæ, i
hoc etiam foro seruandæ sunt leges præd
ctum ordinem statuentes.

Aduertunt tamen 1. ordinem statutu
in iure communi cæsareo solum esse n
cessario seruandum vbi, & quatenus tale
ius receptum est: nam vt diximus 1. 2. q
90. ar. 3. leges Cęsarum, quę in iure ciu
continentur, in Regnis Imperio non subie
ctis, nisi speciali eorum iure confirmatæ
& introductæ fuerint, nullius roboris sunt
nec vim legis habent.

Secundo, facile posse esse ignorantia
inuincibilem in ipsis popularibus: ita
non peccent, quando præoccupant s
debita non seruato ordine à iure præsc
pto.

Tertiò, quod ait Syluester verbo *Res*
tutio 6. q. 8. *Si creditor vigilauit exigendo d*
bitum in iudicio, vel extra, potest, immo deb
ei debitor soluere, antequam bona debitoris a
ctoritate iudicis incipiant possideri: quia p st
iura facta sunt paria omnium creditorum.
Ex quo nonnulli inferunt, illum qui hab
res Pauli vità functi debentis ipsi 20. a
recs

reos v.g. posse retinere res, quas habet in compensationem sui debiti, etiam si sciat Paulum è vita migrasse cum aliis debitis antiquioribus. Quidam hoc limitant, nisi creditor haberet res Pauli debitoris iure depositi: quia depositum compensationem non admittit, vt habetur l. vlt. cap. De pens. Alii limitationem non admittunt, & dicunt legem illam, & alias spectare ad forum externum. Vel intelligendas esse, si aliter obtineri possit compensatio. Vel de deposito, quod est apud debitorem, cuius non habet dominium; de quo vide Dianam part. 3. tractat. 5. miscel. resolut. 10.

Quis autem sit ordo, quem leges statuunt, late explicant prędicti auctores. Ego breuiter dico. Post restitutionem eorum, quorum dominium non fuit translatum in debitorem, primum soluendas esse impensas funeris debitoris, vt colligitur ex L. *Impensa*, ff. De relig. & sump. funeris. Cuius rationem assignat M. Bañes hic cō. 4. quia necessitas sepulturæ merito iudicatur, quasi extrema, sicque alijs præferenda est. Ad quas expensas reducuntur, quę fiunt ad conscribendum testamentum, cōficiendum inuentarium, custodiendo supellectilem, & aliæ huiusmodi præcise factæ ratione defuncti.

Deinde soluendum esse his, qui habent hypothecam ante alios non habentes, vt colligitur ex L. *Eos*, C. Qui priores in pignore. Cuius ratio est, quia creditoribus

 hy-

hypothecariis duplici obligatione reali, scilicet, & personali sunt res creditoris obligatæ; aliis verò solum personali obligatione. Ex his autem, qui hypotecam habent, præferendi sunt, qui habent anteriorem hypotecam, vt ex multis legibus probat M Bañes hic dub. 3. con. 1. & præterea patet ex illa regula iuris in sexto: *Qui prior est tempore, potior est iure*. Syluester verbo *Restitutio* 6. q. 5. & Nauarrus cap. 17. nu. 50. & 51. existimant, creditores habentes specialem hypothecam in aliqua re, præferendos esse his, qui solum habent in illa re hypothecam generalem, quamuis hæc sit anterior. Alii generaliter veram esse dicunt prædictam regulam, siue hypotheca sit generalis, siue specialis: nam vt colligitur ex L. 2. ff. Qui potiores in pignore, &c. generalis hypotheca prior præfertur speciali posteriori.

Denique post eos, qui habent hypothecam, si quid supersit, soluendum est creditoribus personalibus, hoc est, qui solam personam debitoris habent obligatam, qui & à Iurisperitis appellantur creditores chirographarii. Ad quos, licet multi existiment, posse extendi regulam illam iuris *Qui prior est tempore, potior est iure*, M Bañes tamen hic dubio 3. con. 2. dicit, nullam esse habendam rationem temporis, vel anterioritatis, sed omnibus æqualiter esse satisfaciendum, quod colligit ex L. *Priuilegia* ff. de priuil. cred. & ex L. *Si hominem* ff. Depositi. Idẽ dicit Syluest. verb. *Restit.* 6. q. 5

QVAE.

QVAESTIO LXIII.

De Acceptione persona-rum.

ARTICVLVS I.

Vtrum acceptio personarum sit peccatum.

Conclusio est affirmans.

Dubium. Quid sit, & quodnam peccatum sit, acceptio personarum.

DIcendum est 1. Acceptio personarum sic diffiniri potest: Iniustitia, qua in distributione communium preter proportionem agitur, ita vt non propter merita, sed propter causam indebitam quidam aliis præferantur. Colligitur hæc diffinitio ex D. Thom. hic. Iniustitia dicitur, quia est peccatum oppositum iustitiæ. Sicut autem iustitia est genus respectu commutatiuæ, & distributiuę: ita iniustitia genus est ad omnia vitia opposita iustitiæ commutatiuæ, & distributiuæ. Vnde in definitione acceptio-

nis personarum ponitur tanquam genus.

Dicitur autem, in distributione, quia iustitiæ distributiuæ opponitur. Ex quo fit, solum esse in distributore, cui ex officio, vel commissione, vel aliqua alia obligatione competit distribuere. Cum autem, qui impedit distributorem, ne secundum leges iustitiæ distributiuæ distribuat, non sit distributor, non peccat acceptione personarum, sed contra iustitiam commutatiuam impediendo ius, vnde restituere tenetur. Similiter, qui vsurpat officium distributoris, non peccat hoc vitio, etiam si indignis distribuat: quia non tenetur aliquo iure, immo nec potest distribuere; nisi forte secundum affectum, quia intendit acceptare personas.

Additur præterea, communium, scilicet bonorum, aut onerum. Si enim inæqualiter dispensentur onera multitudini, absque debita causa, & sufficienti, ita, vt quidam magis grauentur, quam alij, nempe pauperes, quam diuites, acceptio personarum est. Sed hæc præcipuè inuenitur in distributione bonorum communium. Vnde, qui bona propria distribuens, quosdam aliis præferret ob indebitam causam, non esset personarum acceptor, nec contra iustitiam peccaret, licet peccaret contra charitatem sibi inimicos, quia tales sūt, aliis postponendo, aut excipiendo. Si bona iam applicasset communitati, vt distribuerentur; quidam absolutè dicunt, si ex-

exciperet ſibi inimicos, acceptorem perſonarum eſſe. Alii melius diſtinguunt: Si abſolutè, & abſque vlla conditione,aut determinatione bona ſua applicaſſet Reipublicę, ſicque communia feciſſet, reſeruando tamen ſibi, aut ſuis hęredibus talium bonorum diſtributionem, tuncque ipſe, aut hæredum eius aliquis inimicum exciperet, acceptor perſonarum eſſet: quia, cum talia bona ſint iam communia,diſtribuenda ſunt ſecundum merita ciuium. Si tamen bona ſua non abſolute applicaret Reipublicæ, ſed cum hac limitatione, & conditione, vt ex eis non participet eius inimicus, non eſſet perſonarum acceptor: ſicut nec eſt,qui beneficium inſtituit cum hac conditione, vt ſuis conſanguineis cōferatur: quia cum talia bona non ſint abſolutè communia, ſed cum illa limitatione, nullo modo ſunt debita inimico; ſicque illum excipere,non erit acceptio perſonarum.

Denique dicitur, præter proportionem, &c.inquit enim D. Thom. hic; *Si aliquis conſideret illam proprietatem perſonæ; propterquam id, quod ei confertur, eſt ei debitum, non eſt acceptio perſonæ, ſed cauſæ. Puta ſi aliquis promoueat ad magiſterium propter ſufficientiam ſcientiæ, hic attenditur cauſa debita, non perſona. Si autem aliquis conſideret in eo, cui aliquid confert, non id propter quod id, quod ei datur, eſſet proportionatum, vel debitum; ſed ſolùm hoc, quod eſt hic homo, puta Petrus, vel Martinus, hic eſt acceptio perſonæ:*

quia non attribuitur ei aliquid propter aliquam causam, quæ faciat eum dignum, sed simpliciter attribuitur personę. Ad personam autem refertur quæcunq. conditio non faciens ad causam, propter quam sit dignus hoc dono. Puta si aliquis promoueret aliquem ad prælationem vel magisterium, quia est diues, vel quia est consanguineus suus, est acceptio personę.

Hinc colligitur, vbi bona nullo mod sunt debita, sed mere liberè, & gratuit dantur, non habere locum acceptioner personarum; hancq. proinde non esse i Deo, vt ostendit D. Thom. hic ad 3. *Qu quilibet absque iniustitia potest de suo dare quantum vult, & cui vult: secundum illu Matth. 20. An non licet mihi, quod volo fa cere? Tolle, quod tuum est, & vade.*

Si quęras, an quando prælatus bona, qu dicuntur gratiæ, vt licentia, & dispensa tio, confert solum sibi auxiliaribus, qui v delicet illum elegerunt, exceptis omnibu alijs, peccatum acceptionis personaru committat? Respondet M. Bañes hic d bio 1. corol. 2. post 3. con. committere peccatum acceptionis personarum: nan istà bona non sunt prælati sicut pallium, pecuniæ, sed sunt quodammodo commu nitatis: eo enim ipso ac prælatus instituitu communitas habet ius, vt illi dentur al quando ista bona, subditi etiam ius haben ne excipiantur à communibus fauoribu sicque peccatum istud prę lati acceptio e personarum, ac per consequens mortale vt patebit ex con. seq. Vnde merito nos

2. q. 96. art. 4. dubio 4 diximus, legem, qua prælatus his subditis aliquid præciperet, excipiendo sibi auxiliares, qui videlicet illum elegerunt, vel solum cum his dispensando, iniustam esse ex forma, sicque non obligare in foro conscientiæ. Et non est eadem ratio de legibus constitutionum Religionum; in quibus licet prælatus accipiendo personas dispenset, iustæ manent, & in foro conscientiæ obligant. Nam prælatus sic dispensando contra eas facit, & cũ eas auferre nequeat, nec ab eo vim obligandi habeant, non potest facere, vt iniustæ sint; vel non obligent in conscientia male in eis dispensando cum personarum acceptione.

Dicendum est 1. acceptionem personarũ peccatum mortale esse ex suo genere. Peccatum esse probat D. Tho. hic in argumento *Sed contra*: quia prohibetur Deut. 1. v. 17. & alijs innumeris in locis: Mortale autem esse ex suo genere, indicat aperte iterũ atque iterum dicens: *Personarum acceptio opponitur iustitiæ distributiuæ*. Nam vt ipse dixit supra q. 59. ar. 4. *Manifestum est, quod facere iniustum ex suo genere est peccatum mortale*. Contrariatur enim charitati, cum nocumentum inferat proximo.

Secundò, peccata opposita iustitię commutatiuæ, vt furtum, & homicidium ex suo genere sunt mortalia; ergo, & opposita iustitię distributiuę, qualis est acceptio personarum: iustitia namque distributiua

præstantior est, & ex personarum acceptio-
ne grauia damna sequuntur personis parti-
cularibus, quia priuantur bonis sibi appli-
candis, & Reipublicæ, quia illius ordo per-
uertitur, fitque quod dicitur Ecclesiast. 10
vers. 5. *Est malum, quod vidi sub sole, qua-
per errorem egrediens à facie principis: positum
stultum in dignitate sublimi, & diuites sedere
deorsum. Vidi seruos in equis, & principes am-
bulantes super terram quasi seruos.* Quod ma-
ximum malum esset naturæ, si terra surs-
& cęlum deorsum collocaretur.

ARTICVLVS II.

Vtrum in dispensatione spirituali locum habeat personarum acceptio.

Conclusio est affirmans.

Du

Dubium 1. An distribuentes spiritualia, ac beneficia Ecclesiastica peccet mortaliter peccato acceptionis personarum, non eligendo digniorem.

EST de hac re sententia Caiet. in Summa verbo *Beneficium*, & verbo, *Electio*, & Ientaculo vlt. q. 4. non esse peccatum mortale, eligere dignum postposito digniore ad officia spiritualia, & beneficia Ecclesiastica, Episcopatum scilicet, & alia inferiora. Episcopatus enim (inquit) dupliciter considerari potest, nempè vel secundũ id quod conuenit ei per se, nempè esse spirituale officium: vel secundum sibi annexa, scilicet superioritatem, honorem, dignitatem, beneficium Ecclesiasticum. Ratione primi est in genere onerum; ratione verò secundi est in genere honorum. Et quia acceptio personarum solum est, quando distribuitur commune bonum, eligere ad Episcopatum dignum omisso digniori, non est acceptio personarum, si consideretur Episcopatus secundum id, quod conuenit ei per se, nec fit aliqua iniuria digniori, cũ dignus solum eligatur ad onus. Si verò consideretur Episcopatus secũdum sibi annexa, cum hæc bona sint, ratione illorum vitium acceptionis personarum est, eligere ad illum dignum digniori omisso. Quia

tamen, subdit lentaculo citato: *Temporali bona annexa pastoralibus officijs per acciden concurrunt, videbis consequenter, quod omnibu consideratis sufficit etiam in foro conscientiæ ad euitandum peccatum mortale, eligere sufficientem: quoniam actus humanus iudicandus ex suo genere est secundum id, quod est per se: quãuis peccet postponens digniorem sine rationabil causa, eo quod præter rectam rationem temporalia annexa dispensat. Et spectat hoc peccatũ reductiuè ad vitium acceptionis personarum*.
Eandem sententiam ex Iurisperitis tenent nonnulli, vt refert Couarruuias Relectione super regulam peccatum, par. 2. §. 7 num. 3. absolute asserentes, satis esse, vt dignus eli gatur ad officia, & beneficia Ecclesiastica. Quod, & asserit Glossa in capit. *Licet* 8. quæst. 1.

Probatur hæc sententia 1. Apostolus 1. ad Timoth. 3. vers. 2. & ad Titum 1. v 6. enumerans conditiones Episcopi eligendi non requirit, vt sit cæteris omnibus dignior, sed solum ait: *Oportet Episcopum irreprehensibilem esse, sobrium, prudentem, ornatum, pudicũ, hospitalẽ, doctorẽ, &c.* Et 1. ad Cor. 4. v. 2. inquit: *Hic iam quæritur inter dispensatores, vt fidelis quis inueniatur*. Non ait fidelior; ergò qui fidelẽ, & dignũ eligit, etiam si non eligat fideliorem, & digniorem, non peccat, sed suo muneri satisfacit. Confirmatur, nam. 1. ad Timoth. 3. v. 1. dicitur: *Si quis Episcopatum desiderat, bonum opus desiderat*. Quod explicans Glossa cum S. Hieron. Epist. 83. ad Oceanum ait: *Opus, non dignitatem, labo-*

rem,

rem, *non delitias*. Aitque Cait. supra: *Ac per hoc onus, unde & merces operario debetur, iuxta illud Matth. 20 Voca operarios, & redde illis mercedem*. Sed in impositione onerum sufficit eligere idoneum ad tale onus sustinendum, & non oportet digniorem alijs præferre; ergo &c.

Secundo, nam Can. *Si in plebibus*, dist. 63. solum requiritur, vt dignus pastor Ecclesiæ præficiatur, & cap. *Monasterium* 16. q. 7. vt non sit malus monasterij præfectus. Et in Conc. Trid. sess. 7. cap. 3 vt beneficia Ecclesiastica etiam curata dignis, & habilibus conferantur, ergo qui dignum eligit, non peccat, quamuis non eligat digniorem. Confirmatur, quia vt patet ex cap. *Nullus* dist. 13. & cap. *Obitum*, dist. 61. beneficia conferri debent naturalibus, & personis ex eadem Ecclesia, si fuerint digni; ergo non opus est quærere digniores. Vnde in cap. *Cum nobis*, De elect. approbatur electio cuiusdam, etiam si non haberet eminentem literaturam, & cap. *Cum dilectus*, eodem tit. electio alterius in Episcopum, etiam si essent alij digniores in eadem Ecclesia.

Tertiò, qui eligit dignum omisso digniori, non facit iniuriam Ecclesiæ, nam etiam dignior non tenetur plus laborare in Ecclesia quam dignus, & Ecclesiæ non plus debetur, quam, vt ei sufficienter prouideatur, & ad supererogationis bonum spectat, si plusquam sufficiens ei detur pastor: nec digno, quia cum dignus ėligatur ad onus, cessat ratio iniuriæ respectu dignioris; ergo

non

non peccat. Confirmatur, si electus tene-
retur eligere digniorem, dignus non posse
acceptare beneficium, quia cooperaretu
peccato electoris: sed hoc est falsum; er-
go,&c.

Dicendum tamen est 1. distribuente
spiritualia officia, ac beneficia ecclesiastic
curam animarum habentia, mortalite
peccare peccato acceptionis personarum
non eligendo digniorem. Alensis 2. par
q 136 § 2.dicit: *Cum est electio facienda a
Episcopalem dignitatem requiritur, quod secu
dum conscientiam eligatur vtilior. In mino
verò beneficio sufficit, quod bonus.* Nostrai
tamen conclusionem, quæ generaliter lo
quitur de omni beneficio curato, adeo cer
tam esse existimat M. Ledesma 2. p. Summ
tract. 7. de iustitia distributiua, cap. 2. con. 7
vt dicat, oppositum eius non esse probab
le. Pro illa præter D. Thom. hic & Quod
lib 6. & 8. eiusque discipulos, plures refer
DD. M. Soto lib. 3 de iustitia, q. 6. artic.
concl. 9. Illam etiam pluribus argument
probat; in quorum quarto multa conger
ex iure Diuino, Canonico, & Imperatori
testimonia: quibus addit formam iuramẽ
ti. quæ habetur in Pregma. Concil. Basi
lien. quæ est huiusmodi: *Ego N. iuro, & pro
mitto omnipotenti Deo, & sancto, cuius nomin
dicata est hæc Ecclesia, eum eligere, quem cre
dam esse in spiritualibus, & temporalibus me
liorem,*

Secundò probatur ex Conc. Trid. quo
sess. 24. cap. 1. Decreti de reformatione

ag ens

agens de promouendis ad Cathedrales, & superiores Ecclesias. hortatur, & monet omnes, qui ad promotionem præficiendorum quodcumque ius habent, vt meminerint, *Eos alienis peccatis communicantes mortaliter peccare, nisi quos digniores, & Ecclesiæ magis vtiles ipsi iudicauerint, præfici diligenter curauerint*. Et cap. 18. præcipit, vt ad Ecclesiam parrochialem gubernandam ex idoneis iudicatis ab examinatoribus (quos proinde non teneri ad indicandum Episcopo, quis ex examinatis sit dignior, sed solum, qui sint idonei, multi asserunt, de quo vide M. Ledesma vbi supra difficultate 13.) *Episcopus eum eligat, quem cæteris magis idoneum iudicauerit. Si vero iuris patronatus Ecclesiastici erit, is quem patronus digniorē inter probatos ab examinatoribus iudicabit, Episcopo præsentare teneatur, vt ab eo instituatur*: Ergo sub reatu peccati mortalis debet eligi dignior, non solum ad Episcopalem dignitatem, sed etiam ad minora beneficia curata. P. Reginaldus tom. 2. lib. 30. tract. 3. cap. 14. num. 197. probabile esse asserit, obligationem eligendi digniorem non extendi ad eos, qui ius habent conferendi beneficia per prouisionem liberam (hoc est absque concursu oppositorum) vt Papa, & plerumque Ordinarij, ac non nunquam Principes, ex priuilegio, vel ex aliqua facultate, aut consensu tacito Ecclesiæ. Alioqui enim semper tenerentur digniorem quærere, quod à Papa, vel Regibus exigere durum est. Si hoc probabile

est,

est, probabilior videtur sententia Caietani, vbi supra, quam etiam sequitur Pedraca in Sum. Præcepto 7.§.36. con.2. non enim loquitur Caiet. quando beneficia conferuntur per concursum oppositorum. Mihi tamen id difficilè videtur, cum doctrina Concilij etiam se extendat ad eos, qui ius habent conferendi Episcopatus sine concursu oppositorum. Vnde existimo tam Papam, quam Reges mortaliter peccare, si digniorem non eligant; nam vt hic ad 1. ait D. Thom. *Prælatus Ecclesiasticus non est dominus*, scilicet beneficiorum, & vt notat Caietanus, sub nomine Ecclesiastici Prælati clauditur etiam Papa. Et quamuis non tenenantur semper inquirere, quis in Ecclesia, aut in suis Regnis dignior sit; ex his tamen, qui in promptu sunt, aut quorum notitiam habent, quem digniorem iudicauerint, debent sub mortali eligere: sicut, & quando per concursum oppositorum beneficia conferuntur, digniori ex oppositoribus conferendum est beneficium, & non opus est alios digniores quærere.

Tertiò probatur ratione D. Thom. hic præsertim ad 3. & Quodlibet.4.artic.15. & Quodlibet.6. art.9. & Quodlibet.8. artic.6. Quotiescumque aliquis accipit pro causa conditionem personæ, quæ non facit ad negocium, est acceptio personarũ: sed quando distribuentes officia, & beneficia ecclesiastica non eligunt digniorem, accipiunt pro causa conditionem personæ, quæ non facit ad negotium; ergo peccant, peccato

ac-

acceptionis personarum, quod mortale ex suo genere esse diximus articulo praec. Maiorem explicat D. Thom. Quodlibet. 4. art. 15 *Sicut si aliquis daret sententiam pro aliquo, quia diues est, & non quia iustitiam habet, quae est conditio faciens ad negotium.* Hic vero art. 1. *Puta si aliquis promoueat aliquem ad praelationem, vel magisterium, quia est diues, vel quia est consanguineus suus, est acceptio personae.* Quia hae non sunt conditiones facientes ad negotium. Minorem probat idem S. Doctor hic ad 3. & Quodlib. 6. ar. 9. & Quodlib. 8. art 6. *Quia si potest haberi aliquis magis idoneus erga aliquam dignitatem, & alius praeferatur, oportet quod hoc sit propter aliquam causam.* Sed haec non potest esse conditio personae faciens ad negotium, cum nequeat esse conditio pertinens ad idoneitatem erga talem dignitatem, alias non esset alter magis idoneus; ergo, &c.

Dicendum est 2. licet probabilius sit, idē dicendum esse de beneficijs curam animarum non habentibus; probabile tamen est, non esse peccatum mortale, illa conferre dignis, dignioribus praetermissis. Primam partem docet M. Bañes hic dubio 5 & alij. Probat etiam illam ratio facta pro praecedente conclusione, quae generaliter procedit de omnibus ecclesiasticis beneficijs; quę etiam si curam animarum non habeant annexam; sunt tamen bona communia, quorum non sunt domini Praelati Ecclesiastici, sed solum ministri, ac dispensatores, & quasi oeconomi, sicq; illa debet distribuere

se-

secundum rigorem iustitiæ distributiuæ. *Si* dicis, quantum ad hæc beneficia nullum, aut paruum esse excessum inter digniorē, & dignum. Contra hoc est, nam si id esset verum, etiam quando conferuntur talia beneficia per concursum, non esset peccatum mortale illa conferre dignis, omissis dignioribus: nam quando excessus meritorum non est tantus, vt ad rem multū referat, solum est peccatum veniale, prætermittere digniorem ex competentibus, sicut, & ob paruitatem materiæ mortale non est furari obolum; consequens est falsum; ergo, &c.

Secundam partem docet M. Soto, lib. 3. de iustitia q. 6 ar. 2. ad 5 his verbis: *In alijs, qui tali curæ vacant, licet præteritis dignioribus contra iustitiam distributiuam delinquatur: non tamen subest tantum periculi. Atqui eam ob rem, aut nunquam, aut perquam raro peccatum illic mortale committitur, dummodo non concedantur indignis.* Illam etiam docent M. Ledesma 2. p. Sum. tract. 7. c. 2. diffic. 15. & alij.

Probant 1. nam in Conc Trid. sess. 24. ca. 12. Decreti de reformatione postquam dictum fuit, ad dignitates, quibus animarū cura subest, promouendos esse eos, qui pietate præcellerent, aliisque exemplo essent, ac proinde digniores, subditur: *Ad cæteras autem dignitates, vel personatus, quibus animarum cura nulla subest, clerici alioquin idonei & 22. annis non minores, asciscantur.* Et inferius: *Hortatur etiam sancta Synodus, vt in pro-*

prouinciis, vbi id commodè fieri potest, dignitates omnes, & saltem dimidia pars Canonicatuum in Cathedralibus Ecclesiis, & Collegiatis, insignioribus conferantur tantum Magistris, vel Doctoribus, aut etiam Licentiatis in Theologia, vel iure Canonico. Supponens non his, qui sunt digniores, necessario esse conferendas tales dignitates, aut canonicatus, sed id arbitrio superioris, esse relictum. Quamuis, vt verum fatear, hoc magis confirmare videtur primam partem nostræ conclusionis.

Secundò probant, quia omnes Prælati etiam Sum. Pontifex prædicta beneficia simplicia dignis conferunt, nihil de dignioribus curantes, aut parum.

Tertiò, quia prædicta beneficia ordinãtur ad valde limitatum ministerium, quale est recitare officium diuinum, cantare in choro, Missam, aut Euangelium, vel Epistolam dicere, ad quod exigua dignitas requiritur, & sufficit; sicque omnes illam habentes in ordine ad tale ministeriũ sunt æqualiter digni, & si est aliquis excessus, reputatur leuis; ergo non est peccatum mortale, illa non dare dignioribus.

Limitant hoc tamen nisi talia beneficia conferantur per oppositionem, & concursum: nam tunc si digniores omitterentur, iniuria illis fieret. Nisi etiam aliqua lege, aut constitutione particulari, vel iuramento aliud cautum sit: nam tunc peccatum mortale esset, eligere ad prædicta beneficia dignum, digniori prætermisso.

D

Dicendum est 3. excipiẽdos esse aliqu casus, in quibus, aut non est peccatũ mo tale,aut licitum est,prædicta beneficia et curata conferre dignis, prætermissis d gnioribus.

Primum est, quem M.Soto lib.3.de ius tia, quæst.6.art.2.concl.9. his verbis doce *In primis non contendimus in has angustias t moratos animos conijcere,vt quando munus, a quod persona eligitur, exigui momenti est, et sentur peccatum mortale,digniorem praterm tere. Moxque neque est tale peccatum time dum, etiam in rebus maioris momenti, quan meritorum excessus non est tantus, vt videat ad rem multum referre: quoniam, & fura exiguam monetam, non est peccatum mortal* Si electores astringerentur iuramento a eligendum digniorem, quidam afferun mortaliter peccare, si digniorem non el gerent, quantumcumque in minimo ex cederet, quia iuramentũ obligat sub mo tali. Alij dicunt, etiam tunc solum esse veniale peccatum; quia iuramentum pro missorium in re leui non obligat sub mor tali, sed solum sub veniali peccato.

Secundus est, quando vacantibus simu duobus beneficijs altero simplici, & pin gui, altero parrochiali, & tenui, non sun nisi duo oppositores, non est conferendum beneficium magis pingue digniori, sed par rochiale tenue: quia in dispensatione be neficiorum magis spectanda est vtilitas Ec clesiæ, quam commodum temporale mi nistri: bono autem communi Ecclesiæ ex

pe-

pedit, vt dignior preficiatur beneficio parrochiali, cui est annexa cura animarum. Ita M. Bañes hic dubio 3. con. 3. & M. Soto vbi supra.

Tertius est, si plures sunt electores, & paucorũ suffragia inclinant in digniorem, ego, qui huic meo suffragio nihil prodesse possum, si tamen conferam digno, hic cadet electus, & vitabitur electio indigni, teneor dignum eligere, prætermisso digniore, etiam si iure iurando me astrinxerim, eligere digniorem, vt ait M. Soto vbi supra. Tuncque cum aliis ad opus malum non concurro: quia eligere dignum non est malum secundum se, nisi adfuerit dignior, qui possit eligi. Supposita autem determinatione maioris partis eligentis dignum, prætermisso digniori, nullus est de facto dignior, qui possit eligi. Immo non solum ad vitandam electionem indigni possum me conformare cum maiori parte eligente dignum, prætermisso digniori, sed etiam, vt electio fiat pacifice, cum est moraliter euidens, digniorem non fore eligiendum. Vide M. Bañes loc. cit.

Quartus est, si fundator constituisset, vt beneficium detur alicui ex sua familia, si idoneus repertus fuerit; vel si beneficium ex sua institutione dandum sit alicui ex certa familia, vel ciuitate: aut si decreto canonũ eligendus sit aliquis ex clericis eiusdem Ecclesiæ; non est dandum beneficiũ digniori, qui ex alia Ecclesia, ciuitate, aut familia haberi posset, sed idoneo, si dignior

ex

ex tali Ecclesia, ciuitate, aut familia haberi non posset, vt colligitur ex cap. *Nullus*, & cap. *Obitum*, citatis in 2. argum. facti in principio dubij confirmatione. Dicit tamen D. Thom. hic ad 4. *Quod ille, qui de gremio Ecclesiæ assumitur, vt in pluribus consueuit esse vtilior, quantum ad bonum commune, quia magis diligit Ecclesiam, in qua est nutritus*. Ac proinde, licet absolutè solum sit idoneus, & dignus, respectu tamen huius Ecclesiæ est dignior.

Quintus est, si patronus præsentat dignum: huic enim debet conferri beneficium, etiam si sint alij digniores. Vnde Caiet. in Sum. verbo *Beneficium*, ait: *Vbi sola confirmatio electi, aut præsentati à patrono spectat ad eum, sufficit, quod detur digno: quoniam ex hoc ipso, quod electus, aut præsentatus est, tanquam dignior habetur*. Aut certè eodem modo se habet, ac si vnus iste esset idoneus. Colligitur hoc ex cap. *Cum nobis*, citato in confirmatione arg. 2. facti in principio, & ex Conc. Trid. sess. 24. cap. 18. de reformatione, vbi dicitur, debere illũ, qui à patrono laico præsentatus est, admitti, si repertus fuerit idoneus. An vero patronus ipse teneatur in conscientia præsentare digniorem, non est concors omnium sententia. Quidam dicunt, patronũ, qui primus immediate per se Ecclesiam fundauit, aut beneficiũ ex proprijs bonis, licitè posse presentare dignum, omisso digniore; quod colligunt ex cap. *Monasterium* 16. q. 7. citato in 2. argum. facto in principio; non tamen

men illum, qui non eſt primus fundator. Alij etiam hunc, idem poſſe, affirmant, cum fundatori ſuccedat in omnibus iuribus. Alij tam hunc, quam illum patronum teneri ad eligendos, & præſentandos digniores dicunt: quia poſtquã beneficia inſtituta ſunt, iam facta ſunt bona communia, ſicque ſecundum regulas iuſtitiæ diſtributiuæ diſpenſanda. Vide M. Bañes hic dubio 4.

Sextus eſt, ſi qui habet beneficium, reſignet illud in fauorem alterius: nam licet alter non ſit dignior, poteſt illi conferri beneficium, ait namque Caiet. in ſum. verbo *Beneficium*: *Cum renuntiatur beneficium in fauorem alterius, ſufficit collatori, quod ille ſit dignus: quoniam æquitas præfert alijs illum tunc pro ſic vacante beneficio*. Idem eſt cum quis beneficium cum altero permutat.

Dicendum eſt 4. Vt quis dignior iudicetur ad prædicta beneficia, plures conditiones eſſe conſiderandas. Prima eſt, morum probitas: nam vt ait D. Thom. Quodlib. 8. art. 6. *Per quodlibet peccatum mortale aliquis redditur indignus ad quodlibet ſpirituale exequendum*. Idem dicunt Syluester verbo *Electio*, q. 14. & Caiet. in Sum. verbo *Electio*. Vbi numerans conditiones requiſitas in foro conſcientiæ ad electionem paſtoris eccleſiaſtici, ait: *Prima eſt, quod ſit bonus: hoc eſt ſine peccato mortali: propter hoc enim Dominus ter Petrum interrogauit, ſi haberet charitatem*. Et poſt pauca ſubdit: *Tenetur eligens ſi abſque peccati mortalis incurſu vult eligere*

tenere secundum suam conscientiam, quod ille quem elegit, sit in gratia Dei. M. Bañes vero hic dubio 1 dicit: distributorem, & electorem, si secreto sciat, aliquem esse in peccato mortali, posse illum eligere, si alioquin dignus habetur, & peccatum solum sit ex fragilitate commissum, à quo moraliter creditur facile resurrecturus. Et D.Th. doctrinam interpretatur de peccato ex certa malitia, & per modum status, aut vero quando de tali peccato constat. Vnde ipse D. Thom. 1. ad Timoth. 3. lection. 3 ait: *Nec est dicendum, sicut aliqui dixerunt quod quicunque peccauit mortaliter post baptismũ, nõ est idoneus, quia pauci essent tales. Sed irreprehensibilis, id est non subiectus alicui peccato, vnde ab alijs reprehendi posset.* Et ad Titum 1. lect. 2. explicans, illud, *Sine crimine*, inquit crimen non significare peccatum occultum, sed infame, & notoriũ; ob quod reprehendi possit. Quamuis autem mor. probitas, ac vitæ sanctitas hominem simpliciter bonum efficiat, & maior sanctit. meliorem simpliciter: *Non tamen oport* (inquit D. Thom. Quodlib. 8. articulo 6. *quod semper eligatur ille, qui est melior simpliciter. Possibile est enim, quod illi, qui est in charitate perfectior, deficiant multa, quæ requiruntur ad hoc, quod sit prælatus idoneus: quæ alio, qui est minoris charitatis, inueniuntur, sunt scientia, industria, potentia, & alia huiusmodi. Vnde non oportet semper eligere meliorem simpliciter; sed eum, qui sit melior ad h*

offi-

officium. Idem dicit S. Doct. Quodlibet. 6. artic. 9. & in præsenti articulo. Vide illum.

Secunda conditio est, scientia: vnde in Conc. Trid. sess. 22. c. 2. Decreti de reformatione dicitur de assumendo ad Ecclesias Cathedrales: *Scientia vero præter hæc eiusmodi polleat, &c.* & cap 12 *Doctrina ad suum munus exequendum necessaria, &c.* Quæ autẽ scientia sit præferenda Theologia, aut Iuris canonici peritia, satis insinuat Conciliũ, dum in vtroque loco cit. Theologiam primo loco numerat. Vide Caiet. infra q. 185. art. 3. & M. Soto, lib. 3. de iustitia, q 6. art. 2. concl. 10.

Tertia conditio est, prudentia, & industria in rebus agendis. Vnde in cap. *Qui Episcopus*, d. 23. inter alias conditiones hæc ponitur: *Si natura sit prudens, si docibilis, si semper suis negotijs cauens*. Et cap. *Petrus*, dist. 39. dicitur: *Qui non solum de salute animarum, verum etiam de extrinseca subiectorũ vtilitate, & cautela sciat esse solicitus.* Aduertit autẽ M. Soto vbi supra lim. 2. con. 9. *Licet occurrat vir litteris clarissimus, & prudẽtia conspicuus, est tamen vecors, vel alijs implicatus negotijs, de quo non est tanta spes, quod prædicabit, vel gubernabit secundum suas dotes: vel fortè, & si sit optimè moratus, publicis est tamen negotijs ineptus: huiusmodi certè hominibus ille præferendus est, qui licet huiusmodi dotibus non sit tam potens, speratur tamen curam solicitius habiturum, diligentiamque habiturum ad suum exequendum munus.* Et con. 10. inquit: *Mal-*

lem, vt post moriū honestatem prudentia viri, roburque animi mansuetudine insignitum, atque in agibilibus dexteritas perpenderetur, quam scientia eminentia, &c.

Quarta conditio est potentia: ait namq; D.Thom. hic: *Contingit quandoque, quod ille, qui est minus sanctus, & minus sciens, potest magis conferre ad bonum commune propter potentiam, &c.* Quia scilicet sufficiens est ad cogendum potentes clericos, vt seruentur, quæ sunt de vita, & honestate clericorum, vel aliquid huiusmodi. Alias conditiones, vide apud Syluestrum, verbo *Electio* 1. quæst. 14.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. negando consequentiam, quia est argumentum ab auctoritate negatiuum, sicque inefficax. Vel respondetur secundò, negando antecedens: nam *Irreprehensibilem esse*, cæteris digniorem denotat: dignus enim respectu dignioris quodammodo est reprehensibilis: ait namque S. Greg. Nazianz. Apologet. orat. 1. *Vitium esse Antistitis non quam optimum esse*. Ad cõfirmationem dico, Episcopatum esse quidem onus, honorificum tamen, cum sit prælatio, quæ superioritatem respectu aliorum importat. Et quamuis si Episcopatui solum conueniret esse onus, ad illum sufficeret eligere dignum, quia tamen etiam honor, & dignitas est; ad illum digniorem alijs præferre oportet. Nec obstat rationem oneris primo, & per se conuenire Episcopatui, & rationem honoris secunda-

dario, & per accidens: nam postquam haec coniuncta considerantur, vtrumque attenditur a distributore. Nec quia bona temporalia annexa pastoralibus officijs per accidens concurrant, inde rectè colligitur, non peccare mortaliter illum, qui ea malè dispensat, postponendo digniorem: nam etiam circumstantiæ per accidens, & secundario concurrunt; & tamen ex illis potest actus humanus esse peccatum mortale.

Ad 2. respondetur, ibi solum requiri, vt dignus eligatur, non vt electio sit absque culpa, si dignior prætermittatur, sed vt nō repellatur in foro exteriori: ait namque D. Thom. hic ad 3. *Quantum ad hoc, quod electio impugnari non possit in foro iudiciali, sufficit eligere bonum, nec oportet eligere meliorem; quia sic omnis electio posset habere calumniam.* Vnde sicut pro Ecclesiæ vtilitate eligendus est dignior: ita pro eius pace electus dignus, etiam postposito digniore, est acceptādus, & rata eius electio habenda, alias omnia replerentur litibus. Ad confirmationem respondetur ex capitibus in ea citatis colligi, excipiēdos esse aliquos casus præsertim quartum, & quintum numeratos à nobis con. 3.

Ad 3. respondetur negando vtrāque partem antecedentis. Ad probationem primæ dico, digniorem teneri ad præstandū Ecclesiæ iuxta suas vires, & ouium necessitatem; posseque esse casum, in quo ad necessitatem Ecclesiæ, & animarum suffi-

ciat dignior docendo, & confirmando in fide, non verò sufficiat dignus, proindeque iniuriam fieri Ecclesiæ, si eligatur dignus relicto digniore; falsumque est, ei non deberi plus quam, vt ei sufficienter prouideatur, debetur enim vt, si possibile est, prouideatur sufficientissimè. Ad probationem secundæ partis, patet ex dictis ad confirmationem primi: tale enim onus cum honore habet rationem præmij, sicque iniuria fit digniori, si ei non conferatur. Ad confirmationem respondet M. Soto vbi supra post 9. con. negando maiorem: *Nam recipienti non incumbit conferendi cura: ob idque non censetur iniquæ collationis causa perinde atque conferens, & maximè si sit dignus. Quinimo in re dubia non tenetur ipse, se ipsum examinare, sed ille, qui confert.* Vide quæ diximus, supra q. 62. art. 1. dubio vnico, con. 5. ad finem.

Dubium secundum. An in officiorum sæcularium collatione locum habeat acceptio personarum.

Caietanus in summa verbo *Electio*, partem negantem tenet; quamuis enim dicat, electionem sæcularis officialis, vt prętoris, debere fieri de persona ad illud officium idonea, ita vt oppositum scienter, aut negligenter faciens peccet mortaliter propter nocumentum Reipublicæ, quod ex inepto rectore incurrere oportet; subdit tamen:

men; *Ad eligendum tamen meliorem ad hoc, quamuis forte teneatur, qui potest, non tamen video vinculum peccati mortalis, si placet sibi sufficere idoneum: quoniam non video hic acceptionem personarum: quia nec video habere hic locum iustitiam distributiuam, cum officium hoc non detur ciui, vt parti communitatis.*

Probatur hæc sententia primò argumento, quod insinuat Caietanus: Ad iustitiam distributiuam pertinet bonum commune inter partes communitatis distribuere: sed officia sæcularia non sic distribuuntur, nam indifferenter dantur ciuibus, & extraneis; ergo in eis non habet locum iustitia distributiua, ac per consequens nec acceptio personarum, per quam iustitia distributiua violatur.

Secundò Rex, & Respublica habent dominium istorum officiorum; ergo non tenentur illa conferre, aut distribuere secundum leges iustitiæ distributiuæ: nemo enim tenetur secundum has leges conferre, quod est illi proprium, cuius habet dominium; sicque non potest esse in collatione talium officiorum acceptio personarum, quæ opponitur iustitię distributiuæ.

Tertiò, qui post rem suam vendere plus offerenti, non est acceptor personarum, etiam si minus digno eam cõferat: sed Rex, & Respublica possunt vendere officia sæcularia; ergo possunt ea conferre minus dignis absque vlla acceptione personarum.

Dicendum tamen est: in officiorum sæcularium collatione locum habere acceptio-

ptionem perſonarum, ſicque peccatum mortale eſſe, ea non conferre dignioribus. Docent hoc M. Soto, lib. 3. de iuſtitia, q.6. ar.4.& M Bañes hic dub.vlt.

Probatur primo: Caietanus enim vbi ſupra ſubdit. *Electiones, quæ in communitatibus ſæcularibus fiunt de ſuis officijs diſtribuendis ſuis ciuibus (ſiue ſit pratura, ſiue quodcumq; aliud notabile) regulariter fieri debent ſecundũ regulas iuſtitiæ diſtributiuæ, &c. Qui autem contra iuſtitiam diſtributiuam votum dat, peccat mortaliter.* Sed eadem eſt ratio quando electio fit ab vno tantum nempè Rege, in hunc enim communitas ſicut tranſtulit dominiũ talium officiorum, ita & ius eligendi officiales, ergo,&c.

Secundò probatur, quamuis hæc officia non dentur ciuibus, vt partibus communitatis, eo quod extraneis dari poſſunt; dantur tamen illis, vt bona communia ipſis, & alijs, de quibus poteſt fieri electio; ergo diſtribui debent ſecundum leges iuſtitiæ diſtributiuæ, ſicque peccatum acceptionis perſonarum erit, non eligere digniorem, ſiue electio fiat per vota multorum, ſiue ab vno tantum nempè Principe. Nec eſt verum, Principem habere commiſſionem ita abſolutam, ſicut œconomus, qui non peccat mortaliter etiam ſi non inducat meliores operarios in vineam domini ſui: habet enim Princeps commiſſionem dependentem à voluntate Reipublicæ, quæ ſemper intendit meliores.

Tertiò probatur, officia ſæcularia ſunt

bona

bona communia, ordinata in bonum Reipublicæ, eius scilicet gubernationem, & conseruationem, in præmium etiam meritorum, cum sint honorifica, & fructuosa; ergo distribuenda sunt dignioribus, quibus, si non dentur, acceptio personarum erit. Confirmatur, quamuis hæc officia non essent præmia meritorum, sed stipendia ministrorum, vt sentit M. Soto vbi supra, in collatione tamen illorum seruanda est forma iustitiæ distributiuę, vt dignioribus maiora conferantur, maiora enim stipendia conferenda sunt eis, qui vtiliores sunt Reipublicæ, eique maiora possunt impendere obsequia, quales sunt digniores; ergo si his non conferantur, licet eis nulla sit facienda restitutio, habet nihilominus locum, & in istiusmodi distributionibus personarum acceptio, ob non seruatam formam iustitiæ distributiuæ.

Ad 1. autem factum in principio respondetur, ad iustitiam distributiuam sufficere, vt bona communia dētur eis, quibus communicari possunt secundum eorum merita, & dignitatem, & non requiri, vt distribuantur inter ciues, qui sunt partes vnius communitatis, vt patet in cathedris multarum Vniuersitatum, quæ dantur digniori ex oppositis, cuiuscumque sit nationis. Idem est de officijs militaribus.

Ad secundum Adrianus in 4. in materia de restitutione paulo post initium negat, Reges habere dominium prædictorum officiorum. Tum quia nunquam Respu-

blica transtulit tale dominium in Regem. Tum etiam, quia Reguli haberent dominium quoque talium officiorum, quod est falsum. Tum denique, quia Sum. Pontifex non habet dominium officiorum Ecclesiæ; ergo nec Reges officiorum Reipublicæ. Oppositum docent communiter Doctores prǽsertim discipuli D. Thom. vt M. Bañes hic dub. 6. & M Soto lib. 3. De Iustitia q 6. ar. 4. ad. 2. vbi ait, Regem non esse merum dispensatorem officiornm, sed dominum, plenissimamque potestatem habere Reipublicæ, eandem scilicet, quam ipsa habet: *Atque adeo quæcunque facultas, & ius Reipublicæ penès ipsum est*. Quod, & colligitur ex L. 1. ff. De constitutionibus Principum, vbi dicitur: *Quod principi placuit, legis habet vigorem, vtpote cum lege regia, quæ de imperio eius lata est, populus ei, & in eum omne suum imperium, & potestatem contulerit*. Ex quo patet falsum esse, quod dicitur in prima ratione Adriani. Ad 2. respondet M. Soto non esse eandem rationem de Regulis, seu magnatibus: *Quia Ducatus, verbi gratia, vel Marchionatus non censetur, tanquam per se Respublica, neque ad illum absolutè pertinet iura, quæ subditi solent instituere, sed dependenter à Rege*. De Papa, de quo procedit tertium argumentum Adriani, diuersa est etiam ratio: nam nec in Ecclesia est dominium officiorum, & bonorum spiritualium Ecclesiæ, sed immediatè in Christo, à quo deriuatur potestas dispensandi illa in Sum. Pontifice; in Re-

Republica vero eſt dominium bonorum temporalium, & officiorum ſæcularium, & ab ea eſt deriuatum per ipſius electionem, & conſenſum in Reges. Hoc ſuppoſito, ad 2. argumentum principale conceſſo antecedente neganda eſt conſequentia: nam Rex, & Reſpublica, licet habeant dominium iſtorum officiorum; non tamen abſolutum, & dominatiuum, ſed gubernatiuum, vt multi volunt. Vnde debent illa diſtribuere in vtilitatem ſubditorum; & ſicut propter hoc non poſſunt ea conferre indignis, ita nec minus dignis. Vel ſi habent dominium abſolutum, vt M. Soto indicat; non tamen in deſtructionem boni communis, cum hoc ſit intrinſecè malũ, ſed ad boni publici conſeruationem, & promotionem, cui repugnat conferre indignis, & minus dignis officia.

Ad 3. Adrianus, vbi ſupra negat minorem: illicitam enim eſſe putat venditionem officiorum ſæcularium. Sed D. Tho. Opuſc. 21. ad Duciſſam Brabantiæ, licitam eſſe docet; interrogatus enim de hoc à prædicta Duciſſa, ei reſpondit: *Non video, quare huiuſmodi officia non liceat vobis vendere.* Subdit tamen: *Sed tamen talis venditio expediens non videtur.* Caietanus in Sum. verbo *Officiorum ſæcularium venalitas.* Et M. Soto vbi ſupra dicunt, vendere hæc officia ſpeculatiuè eſſe licitum; non tamen practicè. Quod non ita intelligendum eſt, vt non poſſint hæc officia in opere, & in exercitio aliquando licitè vendi, ſed quia

quamuis ista officia ex natura sua venalia sint, & appositis conditionibus honestantibus, venditio de facto sit licita: tamen, vt in plurimum, & moraliter loquẽdo iniquè venduntur, quia non seruantur huiusmodi conditiones. Sunt enim hæ; vt vendantur, quantum fieri possit digniori, & moderato pretio, & quod venditio censeatur vtilis bono publico. Sæpe autem hæc officia venduntur indignis, aut summo pretio, aut eis, qui non administrant ea, vt debent, sed multa iniustè extorquent, vt pretium immodicum, quod soluerunt, recuperent. Vnde nihil aliud quã D.Thom. asserunt isti, & alij eius discipuli. Nos hoc supposito argumento respondemus, distinguendo maiorem: si res ita sit sua, vt non si communis, & approprianda in vtilitatem Reipublicæ, & ciuium, concedo maiorem: Si tamen res ita sit sua, vt etiam sit communis, & approprianda in vtilitatem Reipublicæ, & ciuium, nego maiorem. Et huiusmodi sunt officia sæcularia. Vnde licet, quia temporalia, sint venalia; quia tamen approprianda, & communia sunt, distributioni iustitię subiacent; sicque secundum leges iustitię distributiuæ sunt dignioribus conferenda, & quando venduntur, quantum fieri potest, debent dignioribus vendi. Propter quod D.Th. vbi supra licitum esse dicit Ducissæ Brabãtiæ huiusmodi officia vendere, *Dummodo talibus vendatis, de quibus possit præsumi, quod sint vtiles ad talia officia excercenda*,

Mo-

Modo, vt ait Azor tom.3.lib.8.cap.7. q. 3. Principes contendunt, tales venditiones Reipublicæ vtiles esse: quia emptores metu pœnę, ne officium amittant simul, & pretium, quod dederunt, coguntur suo munere recte fungi: vnde non dubitant talia officia vendere. Et reuera si vendantur moderato prætio ijs, qui apti, & idonei sunt,& de quibus est probabilis spes,eos bene officio functuros, eorum venditio damnanda non est, cum licitam esse afferat D.Thom.de alijs, qui habent licentiam à Rege,officia hæc in aliam personam trāsferendi, probabile est, posse illa vendere: quia siue illa gratis transferant, siue venditione, Reipublicæ non nocent, dummodo curent, ne in ea detrimentum aliquod sequatur, de quo vide M. Ledesma parte 2. Sum.tractatu 7. capite secundo conclus. 16. difficultate 4. & Dianam secunda parte tractatu quinto miscellaneo resol. 108. & 109.

AR-

ARTICVLVS III.

Vtrum in exhibitione honoris, & reuerentiæ locum habeat peccatum acceptionis personarum.

Conclusio est affirmans.

Difficultate non caret, an in exhibitione gratuita honoris, possit esse, personarum acceptio, vt cum quis honorat aliquem illi assurgendo, aut detegendo caput propter diuitias, quamuis non mereatur. Caietanus hic dicit: *Quod cum acceptio personarum in tantum sit peccatum, in quantum contrariatur iustitiæ, & iustitia solum versetur circa debita, consequens est, vt in gratuitis locum non habeat.* Neque obstat, resalutare diuitem, non vero pauperem, esse acceptionem personarum. Respondetur enim hoc ideo esse, quia resalutare salutantem debitum est. Si tamen honor sit merè gratuitus, impossibile est in eius exhibitione inueniri accaptionem personarum.

ARTICVLVS IV.

Vtrum in iudicijs locum habeat peccatum acceptionis personarum.

Conclusio est affirmans.

SI quæras, an in illis, quæ lex arbitrio iudicis relinquit, possit esse acceptio personarum? Respondetur: si hæc concedantur in fauorem causæ, & ipsorum litigantium, qualis est iuris, & terminorum prorogatio, & restrictio, posse contingere, vt iudices acceptẽt personas: quia lex non ita relinquit arbitrio iudicis, vt pro libito id faciat, sed ex rationabili causa, quæ cum multiplex esse possit, non potuit taxaria lege, sed prudentiæ iudicis relinquitur. Vnde si hoc faciat intuitu personæ solum, & absque rationabili causa, peccat acceptione personarum. Si verò concedantur in fauorem solius iudicis, non potest esse acceptio personarum, quia cum sint omnino voluntaria, potest iudex sua cedere fauori in gratiam amici, nempè sententiam ferendo in die, quo iudicare non tenetur, nisi velit. Immò propter hæc posse munera accipere, secluso tamen scandalo, & periculo iniustitiæ, multi asserunt.

Si quando sunt duę opiniones probabiles, integrum est iudici, sequi quam maluerit, & sententiam proferre sequendo opinionem probabilem omissa probabiliori, vt multi dicunt, & videbimus infra q.71.art.3. Si hoc in fauorem amici faciat, non erit acceptor personarum. Vt hoc etiam faciat sunt, qui dicant, posse munera, aut pretium accipere, nisi iure positiuo, id sit prohibitum: quia tunc non accipitur pretium pro iustitia sententiæ, sed vt hæc opinio præferatur alteri, ad quod iudex nullo modo tenebatur. Vide Dianam 1.p.tract.13.res.3.

QVÆSTIO LXIV.

De Homicidio.

ARTICVLVS I.

Vtrum occidere quæcumque viuentia sit illicitum.

Conclusio est negans.

Oppositum tenuerunt Manichæi, vt refert D. Augustinus lib. 1. de Ciuitate Dei, cap.20. & lib.de hæresibus, cap 46. & lib.6, contra Faustum cap.4. D.Tho. etiam in

in 1, dist,39 q.2.art.2. refert, quosdam hęreticos sui temporis sensisse: *Quod peccatum est occidere brutum sicut, & hominem*. Contra quos omnes est conclusio articuli, quā secundum fidem certam esse ostendunt loca hic adducta à D.Thom.

Si quæras, an crudeliter necare bruta animalia sit peccatum? Respondetur, posse esse, peccatum saltem veniale: est enim quidam abusus potestatis,& dominij,quod homini concessum est in bestias. Assuescit etiam homo ista crudelitate, vt in homines quoque facilius sit. Vnde in illud Prouerb.12.v.10. *Nouit iustus iumentorum suorū animas: viscera autem impiorum crudelia*, ait Lyra: *Iudæi erant crudeles, & ideo lex nō tantum induxit eos ad pietatem circa homines, sed etiam circa bruta animalia.*

ARTICVLVS II.

Vtrum sit licitum occidere peccatores.

Conclusio est affirmans.

QVæ intelligenda est, non priuata,sed publica auctoritate, estque certa secundum fidem,vt conuincit locus adductus à D. Thom. in argum. *Sed contra* ex Exod. 22. v. 18. *Maleficos non patieris viuere*, &c.

SCO-

Scotus tamen in 4. d. 15. q. 3. §. *Sed quis*, dicit: *Lex diuina absolutè prohibuit, non permittas hominem occidi, & nulli licet inferiori in lege superioris dispensare; ergo nulla lex positiua, constituens hominem occidendum, iusta est si in illis casibus statuat, quos Deus non excipit. Excipit autem multos, vt patet in Exodo, scilicet blasphemum, homicidam, adulterum, & multos alios, &c. Constat, quod Deus in lege Moysi, vel Euangelica non excipit peccatum furti ab illo praecepto non occides, vt scilicet propter hoc peccatum liceat occidere: & ideo nisi reuocauerit aliqua reuocatione speciali, quae non habetur ex Scriptura, nec de Bulla super hoc descendente de coelo audiuimus, non video, quod lex aliqua iusta possit statuere hominem occidi pro furto solo.*

Hanc sententiam multis argumentis falsitatis conuincunt Caietanus hic, & M. Soto lib. 5. de Iustitia q. 1. ar. 2. Illam etiam recentiores damnant, vt minus sanæ fidei consentaneam, & vt temerariam, & erroneam in fide. Probatur, quia secundum fidem potestas publica, etiam si sit Respublica Gentilium, habet facultatem occidendi malefactores, qui Rempublicam turbant, illique noxii sunt, vt colligitur ex illo ad Rom. 13. v. 4. *Vis non timere potestatem? Bonum fac. Si autem malum feceris, time: non enim sine causa gladium portat, &c.* Sed non solum excepti in S. Scriptura; sed etiam alij malefactores sunt noxii Reipublicæ, illamque perturbant, præsertim fures, tam qui rem communem, quam qu

res

res particularium in magna quantitate furantur, ergo iure occiduntur, iustissimæque sunt leges statuentes pœnam capitis contra illos apud omnes fere gentes. Confirmatur primo ex illis verbis latronis boni Luc. 23. vers. 41. *Et nos quidem rectè: nam digna factis recipimus*. Quamuis enim S. Chrisost. Hom. 2. in Ps. 50. dicat de illo: *Omnem vitam suam cruentam habuit homicidijs, direptionibus*. Non solum homicidia, sed etiam direptiones, & latrocinia factorum nomine comprehendit latro, immo præcipuè latrocinia, cum ibi nullum aliud peccatum exprimatur, nisi quod latronum nomen indicat. Confirmatur 2. nam Iosue 7. Achan propter furtum (hoc enim fuisse eius peccatum constat ex v. 11.) lapidatus est: ait autem Auctor imperfecti Hom. 41. in Matth. *Vt quid scriptum est Achan propter furtum laminæ aureæ lapidatus, nisi vt habeant fures, quod timeant*. Iuste ergo mortis pœna plectuntur.

ARTICVLVS III.

Virùm occidere hominem peccatorem liceat priuatæ personæ.

Conclusio est negans.

SI quæras, an homini priuato liceat tyrannum occidere? Respondetur cum Caietano hic, & M. Soto lib. 5. de iustitia, q. 1. ar. 3 duplicem esse tyrannum. *Quidam est tyrannus in modo tantum regendi, vt pluries contingit, quod veri domini tyrannice regunt. Quidam autem tyrannus est in ipso iure dominij: quia scilicet vsurpauit sibi dominium vi armorum, vel alias iniquè.* Si de primo sit sermo, certum est, non licere cuilibet de populo illum occidere. *Propter huiusmodi enim tyrannos reprobata fuit in Conc. Constan. sess. 15. propositio dicens: Quilibet tyrannus potest à quolibet suo subdito occidi.* De quo vide etiam D. Thom. libro primo de regimine principum ca. 6. vbi ait: *Quibusdam visum fuit, vt ad fortium virorum virtutem pertineat tyrannum interimere, &c. Sed hoc Apostolicæ doctrinæ non congruit. Docet enim nos Petrus. non bonis tantum, & modestis verum etiam discolis dominis reuerenter subditos esse, &c.*

Si de secundo loquamur, cõmunis sententia est, posse à quouis de Regno interfici;

ci; quam docet D.Thom.in 2.d. 44. qu. 2. ar. 2. ad 5. vbi cum sibi obiecisset, Tullium lib. De officijs laudare eos, qui Iulium Cæsarem interfecerunt, quamuis amicum, & familiarem, respondet: *Quod Tullius loquitur in casu illo, quando aliquis dominium sibi per violentiam subripit nolentibus subditis, vel etiam ad consensum coactis, & quando non est recursus ad superiorem, per quem iudicium de inuasore possit fieri: tunc enim, qui ad liberationem patriæ tyrannum occidit laudatur, & premium accipit*. Aduertit autem, & probat Caietanus hic, quando sic occiditur tyrannus, nō occidi à persona priuata propria, sed publica auctoritate, nempe auctoritate iusti belli, quæ est auctoritas publica: est enim talis tyrannus hostis populi, habens continuum bellum iniustum cum populo.

Si quæras 2. an liceat viro occidere vxorem in actu adulterij deprehensam? Respondetur cum D.Thom. in 4. d. 37. qu. 2. ar. 1. *Lex ciuilis, quasi licitum computat, quod in ipso actu eam interficiat, non quasi præcipiens, sed quasi pœnam homicidij non inferens propter maximum incitamentum, quod habet vir in tali facto ad occisionem vxoris; Sed Ecclesia in hoc non est astricta legibus humanis, vt iudicet eum sine reatu pœnæ æternę, vel pœnæ Ecclesiastico iudicio infligendæ, ex hoc, quod est, sine reatu pœnæ infligendæ per iudicium seculare: & ideo in nullo casu licet viro interficere vxorem propria auctoritate*. Idem dicendum est de adultero. Patri etiam, quāuis impune

ne, lege ciuili liceat adulterum filiæ, & ipsâ filiam in adulterio deprehensam occidere: non tamen in conscientia, & foro animæ. Vide S. Aug. lib. 2. de adulterinis coniugijs cap. 15.

ARTICVLVS IV.

Vtrum occidere malefactores liceat clericis.

Conclusio est negans.

Probat D. Tho in argumento *Sed contra* ex illo 1. ad Timoth. 3. v. 2. & seq. & ad Titum 1. v. 7. *Oportet Episcopum, sine crimine esse, non vinolentum, non percussorem.* Aduertit autem M. Soto lib. 5. De iustitia, q. 1. ar. 4. malefactores occidere etiam publica auctoritate interdictum esse clericis, non quidem iure naturali, aut diuino, sed solum iure mere positiuo Ecclesiastico, subdit vero; *Neque S. Tho. verbum adduxit apostolicum, ac si esset habendam pro lege, ne clerici in causa sanguinis iudices sederent, sed solum per viam consequentiæ, & exempli: nempe, quod postquam admonentur, ne sint percussores, merito Ecclesia cauit, vt ab omni percussione abstinerent.* Addit præterea idem M. Soto: *Nomine clericorum in eiusmodi prohibitione omnes promiscuè comprehenduntur, tam minoribus ordinibus, quam sacris initiati.* Tametsi

metsi quantum ad culpæ gradum non sit eadem omnino ratio. Nam qui in minoribus constitutus iudicatum sæcularem vsque ad sanguinis effusionem exerceret, non peccaret mortaliter, quia ordines illi non sunt propriè sacri: qua tamen lethali culpa inficeretur, qui esset in sacris, siue tanquam index, siue tanquam iustitiæ minister se cruentaret. At vero etiam in minoribus ordinibus nonnullum esset peccatum, nam omnibus interdicta est sanguinis effusio.

De clericis prima tonsura initiatis aliqui oppositum censent. Alijs verosimilius videtur ad illos etiam prohibitionem extendi: nam quamuis prima tonsura secundum probabilem opinionem non sit ordo; constituit tamen hominem in statu clericali, & facit capacem ad beneficia Ecclesiastica, & ille gaudet priuilegio clericali contento in cap. *Si quis suadente diabolo*. De sent. excom. sicque debet vitare ea, quæ non decent statum clericalem. Et quamuis non peccaret mortaliter, vltro suscipiendo officium iudicis in causa sanguinis, aut testis, aut tabellionis, &c. priuaretur tamen priuilegiis Ecclesiasticis, & manere irregularis ad procedendum in clericatu.

Circa solutionem tertii aduerte: quamuis prohibitum sit clericis proferre sententiam in causa sanguinis, non tamen prohiberi eis designare iudices delegatos ad huiusmodi causas iudicandas. Quidam tamen dicunt, quando prælati Ecclesiarum, ha-

habentes temporalem iurisdictionem, designant iudicem ad causas sanguinis, non conferre illi auctoritatem, sed hanc habere iudicem huiusmodi à Republica, vel Principe, qui iurisdictionem temporalem contulit Prælato Ecclesiastico. Sed Diu. Thom. hic ad 3. docet, Prælatorum auctoritate exerceri per alios ab ipsis designatos iudicium sanguinis. Quæ auctoritas non dedecet eos: quia per huiusmodi commissionem in vniuersali (quam ex iuris concessione absque dispensatione conferre possunt Prçlati auctoritatem sæcularem habentes) non amittitur mansuetudo Ecclesiastica, sed solum per exercitium talis auctoritatis per se ipsos. Vnde non est indecens Ecclesiasticis occidere malefactores auctoritatiuè, sicuti est indecens occidere ministerialiter, aut per se ipsos exercere auctoritatem, quam habent ad mortem damnandi malefactores. Quapropter, vt possint tanquam proreges, aut præsides senatus regii causas sanguinis immediatè, directè, & per se iudicare, sine peccato, & irregularitate, priuilegio, & dispensatione Papç indigent.

AR-

ARTICVLVS V.

Vtrum liceat alicui occidere se ipsum.

Conclusio est negans.

Circumcelliones heretici, vt refert S. Aug. lib de hæresibus: *Per mortes varias maximè præcipitiorum, & aquarum, & ignium se ipsos necare consueuerunt*. De eisdem 24. q. 3. cap. *Quidam* dicitur: *Hi amore martyrij se ipsos perimunt, vt violenter de hac vita discedentes martyres nominentur*. Horum errorem tenuit Petilianus Donatista, quem S. Aug. lib. 2. contra litteras Petiliani ca. 49 & lib. 1. de Ciuit. Dei à cap 17. vsque ad 28. multis impugnat. Verba eius referuntur 23. q. 5. cap. *Tu dixisti*, & cap. *Si non licet*, capite autem *Placuit*, hęc ex Concil. Bracharensi 1. capite 34. referũtur: *Placuit, vt qui sibi ipsis voluntariè, aut per ferrum, aut per venenum, aut per præcipitium, aut per suspendium, vel quolibet modo violentam inferunt mortem, nulla prorsus pro illis oblatione commemoratio fiat: neque cum psalmis ad sepulchrum eorum cadauera deducantur*.

An verò saltem, quando periclitatur castitas liceat homini pro ea seruanda sibi vitam adimere, videntur asserere S. Hieron. in caput primum Ionæ, cuius hæc ver-

Q * ba

ba 23. quæst. quinta cap. *Non est*, referuntur; *In persequutionibus non licet peopria perire manu, absque eo, vbi castitas periclitatur.* S. Ambrosius, qui libro tertio de virginibus, & Epist. 7. commendat Pelagiam, quæ se ipsa, ne castitas periclitaretur, interemit. Et Eusebius libro octauo historię capite 12. vbi narrat duas cum matre virgines fluuio, & duas alias mari sese, ne castitatem perderent, perdidisse. Sed aliter, quam ex diuina inspiratione nemini esse licitum se ipsum occidere ob quamcumque causam, ostendit optime D. Aug. libro primo de Ciuitate Dei cap. 26, vbi postquam de sanctis fœminis, quæ, vt insectatores suę pudicitiæ deuitarent, in rapturum, atque necaturum se flumen proiecerunt, dixit, hoc eas fecisse diuinitus iussas, sicut de Sampsone cap. 21. dixerat, subdit: *Hoc dicimus, hoc asserimus, hoc modis omnibus approbamus, neminem spontaneam mortem sibi inferre debere, velut fugiendo molestias temporales, ne incidat in perpetuas. Neminem propter aliena peccata, ne hoc ipso incipiat habere grauissimum proprium, quem non polluebat alienum. Neminem propter peccata, præterita propter quæ magis hac vita opus est, vt possint pœnitentia sanari. Neminem velut desiderio vitæ melioris, quæ post mortem speratur: quia reos suæ mortis, melior post mortem vita non suscipit.* Idem docet D. Thom. hic ad 3. cuius ratione in corp. ar. optimæ sunt. Patres verò citati exponi possunt, solum sensisse, ob castitatem seruandam licitum esse se ipsum occi-

de-

dere diuina inspiratione. quamuis enim huius non meminerint expresse; illam tamen insinuat S. Amb. dum Pelagiam Deo plenam commemorat. S. Hier. etiam illa supposita loquutum fuisse credendum est. Illum prǫterea exponit Glossa in supradictum ca. *Non est*. Dictionem illam *Absque* accipiendam esse inclusiuè. *Quasi dicat: nec in istis, in quibus magis videtur, licet alicui se occidere, sic ponitur ibi: Pulchra sunt genæ tuæ, absque eo, quod intrinsecus latet*.

Quamuis autem absque diuina inspiratione nulli liceat se ipsum directè interficere; licitum tamen est, si iusta subsit causa, aliquid facere, vel omittere, vnde certo scitur interitus sequuturus indirectè. Huius exempla multa solent afferri. Primum, condemnatus ad mortem per famem, potest abstinere à cibo clanculum oblato, vt docet M. Soto lib. 5. de Iustitia q. 6. ar. 4. De hoc tomen nos agemus infra q. 69. artic. 4. dub. 3. vbi con. 2. probabilius esse oppositũ dicemus. Ibidem etiam dub. 2. agemus, an damnato ad mortem liceat non fugere carcere cum possit.

Secundum, si duo in extrema necessitate sint constituti, potest alter alteri cedere panem, quem habet, & sinere se mori: & in naufragio potest quis alteri permittere tabulã etiam à se occupatam, & committere se vndis, etsi non sit spes euadendi, vt docet M. Victora Relect. de homicidio, numero 26. habet enim iustam causam, nem-

pe officium charitatis in proximum. Ob quam etiam alii dicunt, ad conseruandam vitam non solum Principis, sed etiam amici posse se obiicere telo, immo, & se offerre occidendo pro amico iniustè condemnato ad mortem, de quo vide Lessium lib 2.c.9. dub.6 n 30.& 31.

Tertium, Miles potest, & tenetur non deserere stationem in periculo communi, etsi certus sit se occidendum. Potest etiam quis seruire infectis peste, etsi putet se inficiendum, iusta namque subest causa. Vn. de Caiet. Tom.3. Opusc.tract 9. de vinculo obedientiæ ad 2.rationem ait: *Miles pro actu virtutis scilicet iustæ defensionis, aut iustæ vltionis, exponit vitam suam periculo, & seruiens infectis pro actu virtutis, scilicet religiosi obsequij exponit se periculo mortis.*

Quartum; Potest, quoque miles iniicere ignem in puluerem tormentariũ ad euertendam turrem hostilem, & si certum sit momento se dissipandum. Sic enim Eleazarus interfecit elephantem, à quo videbat se opprimendum 2. Machab. 6. Sic etiam Sampson, vt interficeret hostes populi, euertit domum, cuius ruina est, & ipse obrutus, Iudicum 16. Vbi Caietanus ait: *Non eligitur in huiusmodi casibus mors propria in se ipsa, sed per se eligitur mors hostium; & concomitans propria mors toleranda admittitur propter bonum vltionis.* Hoc modo inquit P. Lessius libro secundo capite nono dubit 6.num.34. excusari posse milites nauales, qui cum vident nauem in pote-

testatem hostium venturam, ignem pulueri iniiciunt, & se mari committunt, ne ipsi, & nauis veniant in hostium potestatem: non enim intendunt sui interitum, sed ne hostis naui cum publico damno potiatur, & vt se ipsi (si qua ratione possint) à morte certissima ab hoste inferenda eripiant. Alia exempla afferri solent, sed hæc nobis sufficiant.

ARTICVLVS VI.

Vtrum liceat in aliquo casu interficere innocentem.

Conclusio est negans.

MAgister Soto lib.5. de iustitia q.1.a. 7. & alii recentiores hic intelligendam esse dicunt, de eo, qui non solum reuera est innocens, sed etiam legitimè, quia non probatur nocens publica auctoritate. D. Thom. tamen hic ad 3. nec in hoc casu, quando scilicet innocens probatur nocens, videtur admittere licitè occidi innocentem: nam de iudice, qui non peccat secundum allegata, & probata ferendo sententiam, inquit: *Ipse non occidit innocentem, sed illi, qui eum asserunt nocentem.* Vnde intelligenda videtur conclusio de innocente formaliter, qua ratione iudex prædictus non occidit innocentem, sed nocentem;

& idem esset, si illi, qui asserunt aliquem esse nocentem inuincibiliter ignorare esse innocentem. Sed dissensio, solum est de modo loquendi.

Intelligenda est etiam conclusio de interfectione innocentis directè, & per se intenta: per accidens enim innocentem licitum esse occidere, patet, quando in bello iusto ad expugnationem alicuius ciuitatis necessarium est turrim euertere, in qua obsessi pueros, & alios innocentes incluserunt. Per se tamen, & directè non esse vnquam licitum innocentem occidere, patet ex illo Exodi 23. v. 7. hic in arg. *Sed contra* adducto à S. Thom. *Innocentem, & iustum non occides: quia auersor impium.* Vbi aperte insinuatur occidere innocentem esse impietatem, & intrinsecè malum. Vnde nec pro bono publico, ne tota gens pereat, cum tyrannus minatur vrbis excidium, nisi innocentem occidant, licitum est illum interficere. Sicut nec ipsi innocenti pro conseruatione ciuitatis licitum esset se ipsum occidere, etiamsi tyrannus hoc peteret, ne destrueret ciuitatem.

Nec obstat quod viri Samariæ metu belli, quod eis Iehu minabatur, nisi tollerent capita filiorum Acab, & venirent ad eum, fecerunt 4. Reg. 10. v. 7. *Tulerunt filios regis, & occiderunt septuaginta viros, & posuerunt capita eorum in cophinis, & miserunt ad eum.* Respondetur namque Samaritanos peccasse, si mundano timore ipsius Iehu illud fe-

ce-

cerunt. Vel si non peccauerunt, intercessisse Dei mandatum, vt innuitur versic. 10. quem explicans Lyra ait: *Quasi dicat, nec ego pracipiendo, nec vos exequendo sumus culpabiles; sed magis iusti, & laudabiles: quia de voluntate, & mandato Domini factum est.*

Dubium. An saltem liceat tradere innocentem occidendum Tyranno vrbis excidium minanti, nisi illum sibi tradant.

DVæ sunt de hac re Doctorum sententiæ. Prima est, id nullatenus licere, quam tenent M. Soto lib 5. de iustitia, q. 1. ar. 7. & alii. Probant 1. In Republica bene constituta tale quid subinde petitum legimus, factum tamen non legimus. Nicanoris istæ sunt minæ 2. Machab. 14. v. 33. *Nisi Iudam mihi vinctum tradideritis, istud Dei fanum in planitiem deducam, &c.* Attamen eiusmodi proditione populus sibi non consuluit, aut templo. Athenienses etiam solius Demostenis traditione ciuitatem obsidione aliquando liberare potuerunt, sed tyranni voluntatem non fecerunt, Demostene referente in senatu fabulam illam luporum, qui ab ouibus canes deposcebát. Quin, & Pilati facinus ex opposita sententia patrocinium inueniret: immo, & Iudæorum, qui metu Romanorum Christum Pilato tradiderunt assentientes concilio

Caiphæ dicentis Ioann. 11. v. 50. *Expedit vobis, vt vnus moriatur homo pro populo, & non tota gens pereat.*

Secundo, tradere innocentem tyranno, qui certo eum sit occisurus, est actio, moraliter saltem, destinata ad necem innocentis, sicut tradere bestijs deuoraturis; ergo non potest licite fieri, nisi forte volente ipso innocente pro proximo mori: ipse enim potest iuri suæ innocentiæ renuntiare propter bonum charitatis, & aliquādo debet, verum ad hoc cogi non potest, sicut potest cogi ad panem cedendum Principi; quia in res externas Respublica hoc iuris habet, vt necessitati communi seruire debeant, sed immediatè in vitam innocentis huiusmodi ius non habet.

Tertiò, Innocens habet ius se defendendi contra tyrannum; ergo, & contra quoscunque etiam aliàs innocentes, qui ad hoc cooperantur, vt ipsum superet tyrannus, & occidat; ergo etiam contra Rempublicam se tradentem ius habet defensionis, quamuis ex charitate teneatur eo non vti. Igitur Respublica non habet ius, ipsum tradendi; quia nemo vtens iure suo facit alteri iniuriam, & non datur bellum vtrinque iustum.

Quartò, si Princeps inuadat innocentem, etiamsi inuasus forte teneatur potius mori, quam occidere Principem; non tamen licet alicui tertio, cui nota sit eius innocentia, iuuare in eius oppressione Principem tradendo ei innocentem occiden-

dum.

dum, nisi forte cum fugere possit, videat velle Principem occidere; ergo nec licebit Reipublicæ tradere innocentem tyranno.

Secunda sententia affirmat, id licitum esse, quam tenet M. Bañes hic dubio vnico, M. Ledesma 2. p. tract. 8. cap. 18. con. 7. difficult 1. & alii. Probant 1. Tradere innocentem tyranno, qui certissimè eum occidet, non est innocentem occidere; alias enim, ne quidem ipsi innocenti liceret se tradere, cum tamen auctores aduersę opinionis, non solum dicant hoc ipsi licere, sed etiam ad hoc teneri: at solum occidere innocentem est prohibitum, & per se malum; ergo licitum erit Reipublicæ illum tyranno tradere pro communi, & publico bono.

Secundò potest Magistratus cogere ciuem suum, vt seruet legem charitatis, præcipuè quando interest euidenter Reipublicæ: videmus enim diuites iustè cogi, vt vendant sibi superflua frumenta pauperibus, vt dent eleemosynam in charitate annonæ, & vt vitent sumptus in conuiuia, aut immodicas impensas funerum; ergo cum ciuis innocens teneatur se offerre tyranno, poterit, vt id præstet, compelli: immo si nolit acquiescere, iam eo ipso fiet nocens, & poterit, non solum tradi, sed etiam occidi à Republica.

Tertiò, si tyrannus, alioqui occisurus, velit, vt te mutiles, licet tibi te ipsum muti-

tilare; ergo, & Reipublicæ licebit se priuare hoc membro in simili necessitate.

Quarto, si Principe in extrema necessitate constituto, non suppeteret, nisi vnus panis hominis priuati, posset ille cogi ad cedendum eum Principi, & etiam vi spoliari, etiam si esset moriturus fame; ergo etiam potest cogi, vt accedat tyrannum, quando id necessarium est ad salutem Reipub.

Dicendum tamen est: Quamuis hæc secunda sententia sit probabilis ob auctoritatem auctorum, qui illam tenent, & argumenta facta pro illa: primam tamen veriorem, & Diuo Thomę conformiorem esse. Probatur 1. argumentis pro ea factis.

Secundò, sicut occidere hominem, teste Diuo Thoma hic, non licet nisi per comparationem ad bonum commune, ita, & tradere hominem ad mortem: sed sicut occidere innocentem non licet per comparationem ad bonum commune, ita nec illum tradere ad mortem: ergo nullo modo licet innocentem tradere tyranno volenti eum occidere. Minor probatur, ideo nullo modo licet occidere innocentem, quia vt hic ait D. Thom. *Vita iustorum est conseruatiua, & promotiua boni communis*. Ergo ob eandem rationem non erit licitũ innocentem, ac iustum tradere ad mortem: non enim minus bonum commune destruitur occidendo, quam tradendo

ad

ad mortem illos, quorum vita est conseruatiua,& promotiua boni communis. Cōfirmatur, vita iustorum, ac innocentum solum potest esse impedimentum salutis publicę, ad hancque illorum occisio, & traditio ad mortem conducere propter malitiam tyranni; ergo sicut,quamuis hoc modo conducat occisio, non est licita, ita nec traditio ad mortem.

Tertiò, Respublica, cum non habet dominium vitæ, & mortis,sicut habet Deus, non habet potestatem occidendi hominem in sua dignitate manentem, prout scilicet homo est naturaliter liber, & propter se ipsum existens, qualis est innocens; sed eum, qui vt docet D. Thom. supra artic. 2. ad 3. *Peccando decidit à dignitate humana, & incidit quodammodo in seruitutem bestiarum*: Ergo neque tradendi illum ad mortem etiam propter bonum commune, alias non maneret in sua dignitate, nec liber, sed seruus sub dominio Reipublicæ, vt de ipso ordinaret,vt est vtile alij,tradendo illum ad mortem ob bonum commune aliorum.

Posset ergo in casu posito Respublica innocentem quidem non defendere: nam non teneretur cum sui periculo defendere priuatum ciuem, proindeque posset illum è ciuitate expellere; tradere tamen tyranno, qui ad mortem illum quærit, non posset.

Ad primum verò secundæ sententiæ respondetur, tradere innocentem tyranno,

esse cooperari ad occisionem, quando non est rationabilis causa id faciendi; vt patet, si satellites tyranni caperent innocentem, illumque tyranno traderent. Est autem rationabilis causa, vt ipse innocens sese offerat, nimirum, vt ponat animam pro fratribus; non est verò causa rationabilis, ob quam Respublica inuitum tradat: quia nullam habet Respublica causam rationabilem occidendi, aut tradendi ad mortem hominem, nisi quia decidit à dignitate humana, & incidit quodammodo in seruitutem bestiarum per peccatum, vt dictum est.

Ad secundum respondetur negando cõsequentiam. Differentia est, quia vita innocentis non subest dispositioni Reipublicæ, sicut aliæ res externæ subsunt, vt necessitati communi deseruiant. In casibus etiam antecedentis non solum tenetur homo ad illa ex charitate, sed etiam ex iustitia legali propter bonum commnne Reipublicæ; non vero in casu consequentis. Vnde rectè ait, Mag. Soto vbi supra: *Quod quamuis ipse teneatur tunc proprio se offerre periculo, vt publicum caueat: non tamen ad id iure cogi potest: quoniam tenetur non de iustitia, sed de charitate. Sicut stat me in graui necessitate ad eleemosynam teneri, ad quam cogi non possum*, Aut quia non habeo superiorem, aut quia indigens non spectat ad Rempublicam, cui ego subiectus sum; hæc enim solum potest me cogere, vt subueniam suis ciuibus propter bonum commune il-

lius, non alienis, quorum subuentio non spectat ad bonum commune ipsius, sed alterius Reipublicæ. Quantum autem ad hoc, quod est offerre vitam etiam pro salute communi, innocens non habet superiorem Rempublicam (nam dispositioni huius solum subest vita peccatoris, qui à dignitate humana decidit, & in seruitute per peccatum incidit, vt de ipso ordinetur secundum, quod est vtile alijs) sed solum Deum, sicque solum diuina charitate teneri potest; non tamen cogi lege ciuili Reipublicæ. Si dicas, Dux in bello iusto legem constituere potest, vt hic, vel ille miles maneat in tali loco, in quo mors certissima imminet, ob bonum commune, & pœnam capitis imponere; ergo etiam potest Respublica in casu huius dubij legem condere, vt innocens se tradat tyranno ad liberandam Rempublicam, imposita ei pœna capitis. Respondetur negando consequentiam: nam militem manere in tali loco non est actio destinata ad eius necem, quamuis hæc per accidens, & indirectè ex ea sequatur infallibiliter, sed ad conseruationem talis loci, quæ subest dispositioni Ducis, vt bono communi exercitus deseruiat. At innocentem tradere, aut ei præcipere, vt se tradat tyranno occidendum, est actio destinata ad eius necem, quę non subest dispositioni Reipublicæ; sicque hæc non potest innocentem tradere, nec e præcipere, vt se tradat occidendum tyranno.

Ad

ARTICVLVS VII.

Vtrum liceat alicui occidere aliquem se defendendo.

Conclusio est affirmans.

Dub. 1. An tam pro vita, quam pro aliarum rerum defensione liceat alicui alium occidere.

PArs negans probatur primo. Christus Petrum volentem se, & magistrum defendere prohibuit dicens Matth. 26. v. 52. *Conuerte gladium tuum in locum suum: omnes enim, qui acceperint gladium gladio peribunt.* Et Paulus ad Rom. 12 v. 19. ait: *Non vos defendentes charissimi*, ergo, &c.

Secundò, plus debet diligi vita spirtualis proximi, quam vita corporalis propria, & quæcumque alia bona temporalia; ergo ne pereat vita spiritualis inuasoris, illum teneor non occidere, & potius mortem pati, ac vitam corporalem, & quæcunque alia bona temporalia non defendere.

Tertiò, si liceret pro defensione vitæ, & aliarum rerum propriarum alium occidere, etiam liceret talem occisionem intendere, sæpe enim fieri nequit, vt te defendas, nisi inuasori lethalem vulnus infligas, vt

vt sclopo, vel hasta: at D. Thom. hic ait: illicitum est, quod homo intendat occidere hominem, vt se ipsum defendat; ergo, &c.

Dicendum tamen est 1. Pro vitæ propriç defensione licitum esse inuasorem occidere, seruato tamen moderamine inculpatæ tutelç. Probatur 1. cum D Thom. hic: *Nam secundum iura vim vi repellere licet cum moderamine inculpatæ tutelæ*. Vt patet ex c. *Significasti* De homicidio, vbi dicitur: *Quãuis vim vi repellere omnes leges, & omnia iura permittant: quia tamen id debet fieri cum moderamine inculpatæ tutelæ, non ad sumendam vindictam, sed ad iniuriam propulsandam.* Vide etiam, cap. *Si vero* De sent. excom. & cap. *Ius naturale*, distinct. 1. & L. 3. ff. de iustitia, & iure.

Secundò probatur cum eodem D. Thom. hic: *Quia plus tenetur homo vitæ suæ prouidere, quam vitæ alienæ*. Ergo non tenetur actum moderatæ tutelæ prætermittere ad euitandã occisionem alterius. Nisi fortè in casu, quẽ excipit M. Soto lib. 5. de iustitia. q 1. a. 8 *Etenim si agressor esset rex, vel dux, vel alia persona, quæ valde esset Reipublicæ necessaria, inuasus autem esset persona vilis, cuius vita ad bonum commune nihil referret: profectò crediderim tunc inuasum illum charitate cogi, vt lethum potius ferat, quam alteri inferat*. Quod quidam limitant, quando ex interitu alterius sequeretur magnum Reipublicç damnũ, vt bella ciuilia ob successionem, &c. Sunt etiam quibus durus videa-

tur

tur hic sermo. Et licet fateantur heroicũ fore, permittere potius te occidi, quam occidas eo casu te inuadentem Principem; dicunt tamen te non obligari ad huiusmodi duram conditionem. Sed doctrina M.Soto verior est. Cui addunt Mag. Bañes hic dub.1. con.2. & alij, illum qui eo casu Principem occideret defendendo propriã vitam cum moderamine, peccare contra iustitiam commutatiuam, non quidem per comparationem ad occisum, sed per comparationem ad Rempublicam, cui maximũ detrimentum infert, ad talisque proinde damni restitutionem teneri.

Quamuis autem licitum sit inuasorem occidere, quando aliter nos tueri nequimus, concedunt tamen omnes præsertim Mag.Bañes hic dub.1.con.1. & alij discipuli D.Thom. licitum esse etiam non defendere propriam vitam in tali casu. *Nam* vt cum S.August. docet D.Thom. supra q.26. art.5. *Proximum quantum ad salutem animæ magis debemus deligere, quam proprium corpus.* Ergo quamuis homo possit se defendere cum moderamine inculpatæ tutelæ occidendo inuasorem: licitum tamen erit ei ex perfecta charitate velle potius pati mortẽ corporalem, quam quod ipse inuasor pereat in æternum. Quod exempla Christi, & multorum martyrum confirmant; qui cum possent se defendere, voluerunt potius pati mortem. Excipit tamen, M.Soto vbi supra: *Si Princeps, aut quauis alia persona Reipublicæ perquam commoda ab impure*

ali-

aliquo, aut nefario impeteretur; tunc enim proculdubio prodigalitas esset vitæ, non seipsum iniuria lacessitum defendere, etiam dum opus esset lacessentem offendere. Alij excipiunt etiam, si inuasus probabiliter sibi metuat ex morte subitanea periculum animæ: tūc enim etiam si inuasor esset Princeps necessarius Reipub. se defēdere teneretur inuasus.

Quando verò seruetur moderamen inculpatæ tutelæ in occisione inuasoris, colligi videtur ex cap. *Significasti*, De homicidio supra citato, nempè quando fit, *Non ad sumendam vindictam, sed ad iniuriam propulsandam*. Quòd contingit, quando quis alterum occidit, solum, quia aliter ipse mortem euadere non potest. Vnde qui percussus ab inuasore ipsum iam fugientem insequitur, & occidit, cum id non ad propulsandam iniuriā, mortemque vitandā faciat, sed ad sumendā vindictam præteritæ iniuriæ, non occidit cum moderamine inculpatæ tutelæ, nec à peccato homicidij liber, ac immunis est. Benè verò, qui occidit eum, qui ipsum armis actu ferit, aut ad feriendum accedit, aut instructus est ad inuadendum, si alter non potest mortem euadere. Nam tametsi non sit licitum simpliciter præuenire eum, quem timeo futurū esse agressorem: postquam tamen iam agressor fecit aliquam actionem parādo mihi insidias, quas ego aliter effugere non possum, nisi occidendo illum: tunc licitum est mihi medio tempore, antequam instet meū damnū, occidere insidiantem, etiamsi

etiamsi pro tunc quietus sit, vt hic dub.4. con.2. docet M.Bañes. Displicet hoc Dianæ p.3. tract.5. miscell.resol. 90. Sed quid?

Ex hoc duo infert M. Bañes. Primum, adulteram, quæ certo scit maritum conscium adulterij ab ea commissi, velle eam occidere, & iam habere paratum pugionem, quem sub ceruicali posuit, vt ipsam, quæ non potest fugere, conclausa claue ianua, interficiat, posse ipsum præuenire, & occidere. Quod etiam dicit Nauarrus cap. 15.num.3. Et idem est, si haberet paratum venenum, aut aliud simile, si non posset euadere nisi præueniendo.

Secundum, licitum esse occidere eum, qui vadit ad iudicem, vt mihi imponat falsum testimonium, propter quod ero occidendus, vel infamandus, vel amissurus bona temporalia, si aliter non possum me, aut mea defendere. Fauet Caiet.infra q.95. art.8.circa solutionem tertij explicans causam quartam finalem ad quam singularis pugna ordinatur, nam ait. *Licitum mihi videtur acceptare duellum, quando accusator euidenter calumniatur, & praualet contra me innocentem ad mortem, vel mutilationem, &c. Hoc enim, licet secundum apparentiam sit duellum, secundum veritatem non est nisi defensio contra inuadentem se personaliter ad mortem, vel mutilationem. Differt enim secundum rem nihil, occidere in gladio proprio, & alieno.* Idem dicit in Sum.verbo *Duellum*. Confirmatur. licitum esset mihi occidere hominem, qui vocat seruum, vt me occidat, si non habe-

rem

rem aliud medium, quo vitam seruem incolumem. Item si quis vadit, vt soluat, vel irritet canem contra me, aut leonem, licitũ est mihi illũ occidere antequã soluat; ergo etiã in casu posito licitũ erit occidere accusatorem. Et idem erit si quis vadit ad me contra ius accusandũ de crimine vero, sed occulto ex cuius accusatione mihi certũ periculũ imminet mortis, vel infamiæ. M.Soto lib. 5. de iustitia q. 1. art 8. licet primum horum admittat, aduertit tamẽ: *Haud est in publico hæc sententia prædicanda, ne rude vulgus, quod discernere nescit quãdo est agressio, quã vero defensio, eã per abusũ amplificet.*

Secundum impugnat. *Quoniam solum licitum est vim vi repellere, vis autem non est nisi in præsenti agressione.* Alij recentiores dicunt; etsi speculatiuè probabile videri queat: non tamen in praxi esse admittendum ob incõmoda, quæ ex eo sequi possunt Facilè enim homines sibi persuadent, se per calumniam accusari, & non esse effugium nisi morte accusatoris; sicque multæ cędes iniustę patrarentur.

Mihi tñ de amissione honoris asserẽdũ videt; nullũ, aut Metahpysicum esse casũ, quo pro defensione solius honoris liceat aggressorẽ interficere; Primò, quia vix est, q honor nõ possit aliter defẽdi, quã per mortẽ aggressoris; Secũdò, quia in sui, suorũq. defensione tñ licet vim vi repellere; fraus aũt, calũnia, & detractio nõ sũt vis, & cõsequẽter nõ sũt repellendæ per vim, sed per viam iudicij.

Si quæras, an liceat occidere innocentem:

tem: v.g. infantem, quo inuasor sese protegit, vt te defendas, aut qui est in angusta via, & vt euadas mortem fugiendo proterendus, ac interficiendus est à te? Respondetur, id licere, si aliter nõ potes mortem euadere: nam vt ait Caiet. infra q.67. art.2. ad 1. dub. circa con. *Occidere innocentem per accidens, dando scilicet operam rei licitæ & necessariæ, non est contra ius naturale, diuinum, aut scriptum*. Patet hoc in iudice secundum allegata, & probata iudicante. Cum autem constet, illum qui se defendit, aut fugit non valens aliter vitare mortem, dare operam rei licitæ, & necessariæ, nam habet ius se defendendi, aut fugiendi, quo iure non priuatur ex illa interpositione innocentis, aut ratione infantis in via constitut i. sicut nec si fugienti amens, aut ebrius quispiam se obijceret; illicitum esset illum occidere. Si infans sine baptismo esset moriturus, ob salutem eius spiritualem posset inuasus ex perfecta charitate, velle potius pati mortem iuxta superius dicta in hac cõclusione; illum tamen ad hoc obligare, durum videtur. Si innocens eadẽ via publica pergeret, & cedere fugienti non posset, dicunt quidam probabilius esse, non esse licitum illum occidere, sicut nec liceret mihi occidere illum, qui in naufragio re ipsa iam tabulam occupasset, vt ego illam euaderem. Secus esset si incautus iaceret in viæ angustijs, & fugientem, qui ius habet illac transeundi, impediret, cum ipse non habeat ius ita angustias illas occupandi.

Di-

Dicendum est 2. Pro defensione etiam rerum, ac bonorum temporalium licitum esse, furem, aut inuasorem occidere seruato moderamine inculpatæ tutelæ. Docent hoc S. Antoninus 3.p. tit.4. cap.3. §.2. Syluester verbo *Homicidium* 1.q.4. M. Soto lib.5. de iust.q.1 art.8. & Caiet. hic § *Ad hoc dicitur*. Vbi ait: *Quando quis non potest aliter res suas defendere, quin sequatur ex defensione occisio inuasuris, licite potest defendendo occidere illum. Et est ratio eadem, quæ assignatur in litera: quia scilicet plus tenetur aliquis curam habere rerum suarum, quæ sunt adminicula vitæ suæ, & virtutis, atque fœlicitatis, quam alienæ vitæ.* Ergo sicut pro tuenda vita licet alium occidere, ita & pro defensione rerũ temporalium, quæ vitę sunt necessaria, non solum præcise, vt viuamus, sed etiam, vt conuenienter, & honestè viuamus: & sicut vita fundamentum est omnium bonorum, ita est, & eorum tutrix.

Probari etiam solet ex cap. *Interfecisti* extra de homicidio, quamuis nonnulli, quos hic refert Caiet. afferant ex illo non probari licitum esse in foro conscientiæ, sed solũ quantum ad forum ciuile. Ex cap. *Dilecto* de sent. excom. in 6. quamuis ibi Glossa afferat solum dici, licere bona temporalia defendere, nõ tamen eorũ inuasorem interimere. Et ex iure etiam ciuili. L. *furem*, 9. ff. Ad legem Corneliam de siccarijs, & L. *Sed etsi*, 4. ff. Ad legem Aquiliam, quamuis aliqui, quos hic refert Caietanus, dicãt, ius ibi solum cõcedere, vt possim res meas

de-

defendēdo licitè occidere inuaſorem, quādo non poſſum eas per viam iudicis recuperare; nō tamen ſi recuperare eas poſſem per viam iudicis. Quod quamuis verū ſit, ſi fur re ablata fugiat; tunc enim ſaltē contra charitatem peccaret, qui illum occideret, ſi poſſet res ſuas ſine magnis moleſtijs per viam iudicis recuperare: tamen ſi fur non fugiat, ſed vi ſe velit tueri contra eum, qui nititur furtum impedire, poterit viciſſim illa vis vi repelli, quantum neceſſe eſt, vt res ſalua ſit (vt multi aſſerunt) etiam ſi res per iudicem recuperari poſſit: quia non dictat charitas, vt patiar res meas in mea præſentia capi, vtque tantæ furis improbitati non reſiſtam, quia hoc faciendo magnam contumeliam infert, quæ vi repelli poteſt. Vnde Syluest. verbo *Bellum*, q. 1. ad finem inquit: *Quando res per viam iudicij poteſt rehaberi, non licet eam defendere, niſi dū eſt in ipſo rapi.*

Aduertit tamen M Soto vbi ſupra, quando res per viam iudicis recuperari non poteſt, *toto illo tempore flagrantis delicti licere vim vi repellere, etiam dum fugit: poſtquam vero aliquo ſe iam recepit, non licet eum vi agredi, ſed tenere, quouſque iudex eum capiat. Attamen cum hac licere aſtruimus, nempè furem telo proſternere, ſic intelligimus, ſi bona aliquanti ſint pretij. Nam pro re vili nempè pro valore duorum triumue ducatorum, vt vitam periculo exponere delictum eſſet, ſic & alium interficere. Nam licet te, tuaque tuendi ius habeas, conferendum tamen eſt damnum, quod ti-*

bi

bi caues, cum illo quod das.

Notat etiam S. Anton. vbi supra: *Quod licitum est etiã pro rebus vim vi repellere contra omnes, contra quos licitũ est pro personis: si tamẽ personæ, quæ vim vi repellere volunt, possint habere bona, vt excludantur serui, monachi, & similes.* Sed cum ibidem asserat, licitam esse defensionem, *Non solum pro rebus suis, sed etiam pro rebus sibi depositis, & commodatis, & etiam pro rebus amicorum suorum, eos scilicet adiuuando, &c.* Mirum est, non esse id licitum seruis pro rebus dominorum suorum, præsertim, quę eis commendatæ sunt, & monachis pro rebus suorum monasteriorum, & pręcipuè earum quarum vsus est ipsis concessus. Sed hoc non asserit S. Anton. (vt quidam ei imponunt) sed solum dicit, ipsis non esse licitum res defendere contra omnes, contra quos est licitum defendere personas: has enim licitum est seruis contra dominos, & monachis contra suos prælatos defendere, non tamen res.

Ex hac conclusione infert M. Bañes hic dubio 4. ad 2. licitum esse occidere accusatorem, aut alium, qui in iudicio conatur aliquem damnificare, ac calumnijs opprimere in causa ciuili magni momenti. Cum enim licitum sit pro defensione rerũ temporalium inuasorem occidere, & ille accusator per se, vel per tertiam personam iniquè contendit accipere mea bona, licitum erit mihi illa defendere, & si aliter nõ possum, illum occidere. Diana par. 3. tract. 5. miscell. resol. 97. cum P. Coninch. asse-

asserit, licet spectato solo iure naturæ non sit hoc improbabile; iure tamen positiuo posse id prohiberi, atque adeo de facto esse prohibitum à lege prohibente, homicidia adhunc casum extendi posse; vsu enim videtur receptum, vt in quauis Republica bene constituta, talis occisor deprehensus morte puniatur, non credo (inquit) vllibi admittendam esse excusationem, quod id ob necessariam sui defensionem fecisset, alias grauissimi inde sequerentur abusus, litigantes enim facilè sibi persuaderent, se aduersæ partis machinationibus iniustè opprimi, aduersariumq; conarentur clam occidere.

Dicendum est tertiò: Pro defensione pudicitiæ etiam esse licitum inuasorem occidere. Hanc conclusionem ex præcedente colligit Caiet: hic dicens: *Ex his autem patet solutio alterius quæstionis ab August. vbi supra, & posterioribus mota, an liceat repellendo violentiam, stupri, adulterij, sodomiæ, & huiusmodi occidere: quoniam quando non potest aliter euadere, quæ tunc ad hoc infertur actualiter, vim, licitè potest tuendo suorum membrorum libertatem occidere. Et tanto plus licet in defensione hac, quam in defensione rerum exteriorum, quanto vis hæc magis æstimatis rebus infertur: & periculum consensus magnum ex hoc imminet, qui virtutis bono contrariatur. Vnde Tullius in oratione pro Milone laudabiliter commemorat militem adolescentem, qui ne turpiter pateretur à tribuno militari propinquo Caij Marij, ipsum interfecit.* Vide etiam Syl-

ueſtrum verbo *Homicidium*. 1. q. 5. vbi & addit: *Si tamen* (mulier ſcilicet oppreſſa) *nolit occidere, ſed circa hoc quantum poteſt ſe tueatur, & peccato mente renitatur, non peccat: ſicut, & inuaſus ſi ſe permittat occidi, ne occidat, non peccat, ſed eſſet maioris virtutis:*

Dicendum eſt 4. Pro defenſione honoris etiam eſſe licitum inuaſorem occidere, ſi honor grauiter læditur, & citra occiſionem defendi non poteſt. Probatur, honor eſt excellentius bonum, quam diuitiæ; ergo ſi pro harum defenſione licitum eſt occidere furem, etiam pro defenſione honoris licitum erit occidere inuaſorem.

In quibus tamen caſibus honor auferatur, & pro eius defenſione licitum ſit occidere, non eſt facilè explicare. M Soto lib. 5. de iuſtitia, q. 1. art. 8. ponit exemplum de viro ingenuo, aut illuſtri, qui videns hoſtem ad ſe gladio appropinquare, fugiendo poſſet liberare vitam, non tamen ſine ſuo dedecore; de quo proinde ait: *Non teneri ſe in pedes conferre: quia moderamen hoc adhibendum eſt citra hominis detrimentū, quod alicuius ſit momenti. Quapropter ſacerdotes, & monachi ſugere in tali caſu tenentur: vtpotè quorum honor non eſt conſtitutum illum expectare: quippe quos armorum vſus niſi in extrema neceſſitate non decet. Et idem eſt de plebeio infimæ ſortis, qui nullam prorſus honoris iacturam fugiendo faceret.*

De prouocato ad duellum ſubdit, non licere ipſi exire, quia ſecundum rei veritatem, & ſapientum iudicio, non exire, non
eſt

est dedecus, & exire verè non est honor, nisi secundum vulgus. Idem docet Caiet. in Sum. verbo *Duellum*. Confirmat Concil. Trid. sess.25. in decr. de reformatione prohibens duella c.19.

De nitente impingere alapam, aut baculum, certum est rem valde ignominiosam, & contra honorem eius, quem vult percutere, moliri; sicque huic licitum est illum occidere, si aliter hoc dedecus vitare nequit, vt asserunt M.Soto vbi supra ad finem corporis artic. & alij. Quidam tamen hoc limitât, nisi res in occulto ageretur: quia tunc honor parum læderetur: aut nisi honor ita læsus via iuris, aut alijs modis recuperari non possit, de quo vide Dianam p. 3. tract. 5. miscell. resol.90. Sed non video limitationem hanc esse necessariam: nam quamuis res in occulto agatur, non parum honor læditur, cum atrox illa iniuria præsertim in Hispania reputetur, vt ait M.Soto, & periculũ sit rem citò diuulgandam. Quamuis etiam honor postea via iuris recuperari possit, non obligat charitas, vt patiar honorem meum lædi: sicut nec vt patiar res meas in mea præsentia auferri, vt diximus con 2.

Quærit autem M.Soto, vtrum sit eadem ratio de clericis, quæ est de laicis. Respõdetque. *De defensione honoris non est par ratio: vtpotè, qui illum non habent in armis*. Ex quo multi inferunt, clericum peccare contra iustitiam, si nolit fugere, sed se tueri occidendo inuasorem. Non desunt tamen

qui dicant non esse improbabile, solũ peccare contra charitatem occidendo inuasorem, etiam si fugere possit: nam quamuis honor clericorum in armis non sit positus, reuera tamen honorem habent, & qui illum aufert, peccat contra iustitiam; ergo illum defendens, etiam clericus, non peccat contra iustitiam: vnde P. Lessius lib. 2. cap. 9. dub 21. num. 136. ait, ecclesiasticum lege iustitię non magis teneri, quam sæcularem.

Postquam quis percussus est pugno, aut fuste, vel gladio, dicit M. Victoria relectione de iure belli, num. 5. *Credo quod per iniuriã percussus possit statim repercutere, etiamsi inuasor non deberet vltra progredi. Sed ad vitandam ignominiam, & dedecus posset, qui colaphum exempli gratia accepit, gladio statim repercutere, non ad sumendam vindictam, sed vt dictum est, ad vitandam infamiam.* Quod alij extendunt asserentes, posse etiam fugientem insequi, & percutere; non secus, ac latronem fugientem cũ re mea sequi possum, & percutere, vt eam relinquat, vel reddat, si aliter nequit recuperari. Qui enim illata graui ignominia fugit, honorem meum quodammodo secum defert, cum possit illum mihi restituere offerendo satisfactionem; ergo possum illum percutere, vt honorem meum restituat, vel saltem, vt eum sic recuperem. M. Bañes hic dub. 3. docet id nullatenus esse licitum: nam habet rationem vindictæ respectu preteritæ iniurię, & est contra illud 1. Petri 3. ver. 9.

Non

Non reddentes malum pro malo, nec maledictũ pro maledicto. Et quamuis honor secundũ leges diaboli recuperetur: recuperatur tamẽ per vindictam, quod est illicitũ; Addit, non esse eandem rationem de latrone fugiente: quia latro adhuc est in exercitio capiendi aliena, dũ non est iam in loco quieto retinens rem alienam. At verò, qui semel percussit, iam læsit honorem meum, neque portat secum quicquam meum, quod ego possim eripere de manibus eius: sicut si quis abscindat manum meam, non possum ego abscindere manum eius. P. Lessius lib. 2. cap. 9. dub. 12. num. 80. sententiam M. Victorię cum extensione prędicta ait esse, quidem speculatiuè probabilem; tamen in praxi non esse facilè permittendam ob periculum odij, vindictę, & excessus, pugnarum etiam, & cędium. Mihi vtraque sententia, tam scilicet M. Victorię, quam M. Bañes videtur probabilis, quamuis sententia M. Victorię non sit publicè prædicãda, sed solum ea vti debeamus post factum ad pacandas conscientias, vt de alia, quam tenet M. Bñes diximus con. 1.

Dicendum est 5. Pro defensione vitę proximi (& idem est de pudicitię, honoris, & rerum eius, cum opem flagitat, defensione) quę ab alio priuata auctoritate impetitur, licitum est inuasorem occidere, si aliter defendi nequit. Docet hoc S. Antonin. 3. p. tit. 4. §. 1. vbi sic habet: *Licita est prædicta defensio non solum pro se, sed etiam pro filio, &c. Item pro patre, &c. Item pro vxore, &c.*

Item pro alijs personis coniunctis. &c. Cũ enim pro defensione rerum liceat vim vi repellere, & ad hoc amicos, & coniunctos vocare, licitum etiam erit, amicos, & coniunctos inuasos iuuare, cum etiam homini homo officium debeat, &c. Item etiam, & extraneum defendere debet, si potest quilibet sine periculo sui.

Probatur deinde ex D. Thom. supra q. 60 art. 6. ad 2. vbi sic habet. *Moyses occidit Ægyptium defendendo eum, qui per iniurium patiebatur, cum moderamine inculpatę tutelę. Vnde Ambrosius dicit in libro offic. quod qui non repellit iniuriam socio, cum potest, tam est in vitio, quam ille, qui facit. Et inducit exemplum Moysi.* Licitum ergo est pro defensione vitæ proximi iniuriam patientis inuasorem occidere cum moderamine inculpatæ tutelę, aut si aliter defendi nequit. Inuasus enim censetur innocens, cum iniustè inuadatur: licitum autem est causam innocentis defendere; ergo si aliter vita proximi iniustè inuasi tueri nequit, nisi inuasorem occidendo, hoc licitum erit cuilibet, etiam si innasus nollet defendi cum occisione sui inuasoris: nam cum ille non sit dominus suæ vitę, potest alius, etiam ipso inuito, velle custodire tanquam mandatarius Domini, qui vnicuique mandauit de proximo suo.

Excipiendus est pater defendentis, si forte ipse esset inuasor: tunc enim non posset pro defensione vitę inuasi occidere patrem suum, cum hoc pietati filiorum in parentes repugnet. Idem dicendum est, si inuasor

esset

esset Princeps, aut persona maximè necessaria Reipublicæ.

Si quæras, an non solum possit, sed etiam teneatur homo innocentem inuasum defendere cum inuasoris occisione, si aliter potest? Respondetur, ad id non teneri, nisi forte innocens inuasus esset persona maximè necessaria Reipublicę, vel Princeps, vel defendentis pater, aut mater, aut filius, aut vxor. Sicut enim nullus tenetur tueri vitam suam per mortem alterius: ita nec vitam innocentis inuasi: & vbi sunt mala paria, nemo tenetur alterum inferre, vt excludat alterum. Citra mortem autem alterius lege charitatis tenetur, vitam inuasi tueri, quantum potest, absque suæ vitę periculo. Et hoc intendit S.Ambr. citatus à D. Thom.

Si quęras etiam, an liceat pręgnanti medicinam præbere, qua cum periculo prolis succurratur matris periculo? Respondent S.Ant.3.p.tit.7.cap.2.§.2. & Syluester verbo *Medicus*, q.4. *Dare medicinam pragnāti, vt abortiatur, & lateat peccatum, est mortale. Ad pręseruandum vero pragnantem secundum Ioann. de Neap. in* 10. *quodlib. distinguendum est. Nam si fœtus erat animatus rationali anima, est peccatum mortale: quia est causa mortis corporalis, & spiritualis, &c. Si vero nondum erat anima tali animatus, posset tunc, & deberet dare talem medicinam: quia licet impediret animationem futuram fœtus; non tamen esset causa mortis alicuius hominis, & vnum hominem liberaret à morte*. Quod non ita

intelligendum eſt, vt liceat dare, aut accipere medicinam , quę ad abortum faciat directè: nam ſicut procurare pollutionem propter ſanitatem eſt illicitum; ita,& procurare abortum ; vtrumque enim eſt contra naturam generationis , & magis expellere fœtum, cum hic , etiam ſi non ſit animatus , propinquior ſit naturæ humanę , quam ſemina non dum commixta . Sed quod licet medicinam adhibere, quę directè tendit in curationem , etiam ſi putetur inde abortio ſequutura . Si verò fœtus erat animatus, neque hanc medicinam curatiuam licet matri prębere, quãuis directè nõ faciat in occiſionem infantis, ſed in matris ſalutem : niſi forte valdè probabile eſſet , non adhibito hoc remedio vtrumque moriturum, eo verò adhibito,ſaltem matrem poſſe ſeruari. Si certum eſſet , aut valdè probabile , adhibito hoc remedio matrem poſſe ſeruari , & infantem moriturum ; illo vero non adhibito infantem poſſe ſeruari , & matrem morituram, dicunt multi, licitum eſſe illud adhibere : quia pręferenda eſt vita matris, ſicut, & inuaſi , etiam ſi inuadens ſit amens , aut ſine culpa : quia infans ſe habet , vt inuadens, cum mortem afferat matri. Oppoſitũ docent alij colligiq; videtur ex verbis S. Antonini relatis : quia præferanda eſt ſalus ſpiritualis infantis . Alij denique aſſerunt,caſum quo ad ſecundam partem rariſſimum eſſe , ac moraliter impoſſibilem : nam corrupti humores matris alimentum , quo puer nutriendus eſt , inficiunt,

ciunt, vt penè miraculum sit, matre pereunte prolem viuam oriri; sicque matri esse subueniendum. Vide Dian. 3.p.tract.5. miscel. resol.11.

Ad 1. verò factum in principio respondetur, Petrum fuisse à Christo prohibitum: quia eius actio potius habebat speciẽ vindictę, quam defensionis vnde Glossa interlinearis ibi ait: *Cesset vindicta*. Vel prohibitus fuit, quia Christus, vt ibi ait D. Thom. *Venerat, vt voluntariè pateretur, ideò nolebat defendi*. Vel vt ait Caietanus: *Quia Petrus reprehensione dignus erat, vtpotè non expectata Magistri responsione præceps vtens gladio*. Locum Pauli exponit Diu. Thom. hic ad 5. *Quod ibi prohibetur defensio, quæ est cum liuore vindictæ*.

Ad 2. respondetur cum Caiet. hic §. *Ad hoc dubium*, Doctrinam illam intelligendã esse in casu necessitatis. *Quod simus autem extra casum necessitatis ex eo patet, quod inuasor se ipsum spontè in tali casu ponit inferendo talem iniuriam proximo, quã ille non potest euadere, nisi occidendo. In articulo ergo iniquæ voluntatis, & mortis se ipsum ponit, vt iniurietur alteri*.

Ad 3. respondetur negando maiorẽ: sicut enim licet darè prægnanti medicinam, etiam si sequatur abortio, non tamen abortionen directe intendere, vt diximus: ita quamuis liceat pro defensione vitæ inuasorem occidere: non tamen talem occisionem intendere, sed quod intendi debet, est inuasorem repellere: si autem ex actione

R ✠ 5 qua

qua repellitur, sequatur mors inuasoris, erit effectus per accidens, & præter intentionem se defendentis: non secus ac est ebrietas, aut pollutio respectu eius, qui medicinam accipit ad alicuius infirmitatis remedium, ex quo sequitur ipsum in ebriari, aut pollui. Vnde Caiet. hic in principio Coment. ait: *Finis & medium ad finem cadunt sub intentione, vt patet in medico, qui intendit sanitatem per potionem vel dietam. Id autem quod sequitur ex necessitate finis, non cadit sub intentione, sed præter intentionem existens emergit, vt patet in debelitate ægroti quæ sequitur ex medicina sanante; &c. Persona autem priuata non intendit occidere, vt se ipsum saluet, sed intendit saluare se ipsum non destitutus à sui defensione, etiam si alterius mortem ex sua defensione oporteat sequi. Et sic iste non occidit nisi per accidens.* M. Soto lib. 5. de iustitia q. 1. art 8. dicit, licitum esse inuaso mortem inuasoris intendere, seu potius eligere, vt medium necessarium ad sui defensionem, quæ ipsi licita est. Et D. Thom. mentem sic explicat: *Censet enim tunc dumtaxat homicidium ex intentione fieri propter defensionem, quando quis alterum aggreditur ipsum præueniens: vel ad vindicandum præteritam iniuriam: vel cauendam futuram.* Vnde in forma maiorem argumenti concedit; minorem vero, quæ D. Thom. doctrinam continet, prædicto modo explicat.

Du-

Dubium 2. An qui pro defensione vitæ propriæ vel proximi, aut honoris, & bonorum temporalium occidit hominem, incurrat irregularitatem.

Pars affirmans probatur ex Concil. Trid. in Decreto de reformatione cap. 7. Sess. 14. vbi sic dicitur: *Si homicidium non ex proposito, sed casu, vel vim vi reppellendo, vt quis se à morte defenderet, fuisse commissum narretur; quam ob causam etiam ad Sacrorum Ordinum, & Altaris ministrationem, & beneficia quæcunque, ac dignitates iure quodammodo despensatio debeatur: committatur loci Ordinario, &c.* Censet ergo Concilium, irregularem esse, qui se defendendo alterum occidit.

Secundo ex D. Thom. hic ad 3. vbi sic habet: *Irregularitas consequitur actum homicidij, etiam si sit absque peccato; patet in iudice, qui iuste aliquem condemnat ad mortem: & propter hoc clericus, etiam si defendendo interficiat aliquem, irregularis est.* Ergo multo magis irregularis erit, qui occidit defendendo res alias.

Tertio, Quamuis modo post Clementinã *Si furiosus*. De homicidio excipiatur ab irregularitate, & qui casualiter occidit, & qui etiam occidit in defensionem suæ vitæ; nullus tamen alius homicida excipi-

tur in iure: sed qui pro defensione honoris & bonorum temporalium occidit(& idem est de occidente pro defensione vitæ proximi) non occidit pure casualiter, cum prævideat talem effectum; ergo irregularitatem incurrit.

Dicendum tamen est 1. Qui pro defensione vitæ suæ inuasorem occidit cum moderamine inculpatæ tutelæ, nullam incurrere irregularitatem. Communis est hæc conclusio inter Doctores. Probatur ex Clementina *Si furiosus*. De homicidio, vbi sic dicitur: *Si furiosus, aut infans, seu dormiens hominem mutilat, vel occidit, nullam ex hoc irregularitatem incurrit. Et idem de illo censemus, qui mortem aliter vitare non valens suum occidit, vel mutilat inuasorem.*

An vero hoc sit ius nouum, aut iuris antiqui declaratio, sub lite est. Caietanus hic 9. *In responsione ad tertium*, ius nouum appellat, nouumque ius esse asserunt M. Bañes hic ar. 8. dub. 1. & alij, colliguntque ex D. Thom. hic ad 3. vbi clericum, etiam si sese defendendo interficiat aliquem, irregularem esse docet propter caput *De his clericis*, distinction. 50. citatum in argumento.

Alij non esse ius nouum affirmant, sed iuris antiqui declarationem. Ita Nauarrus cap. 27. num 211. vbi, & addit, parum referre, an noui, an veris ius sit. P. Suar. to. 5. in 3. p. disp. 46. sect. 1. nu 2. P. Lessius lib. 2. cap. 9. dubit. 8. n. 52. & alij. Mihi vtrumque probabile videtur, quod & insinuat M.

Soto

Soto li. 5. de Iustitia, q. 1. ar. 8. ad 3. Nec cōtra primum obstat, iura antiqua, & præsertim cap. *De his clericis*, dum asserunt irregularem esse, qui se defendendo alterum occidit, solū loqui de eo, qui in defensione sui modum excedit, & occidit, quin occisio sit necessaria ad defensionem. Quod enim intervenerit culpa in casu prædicti capitis significant illa verba. *Per pœnitentiam emendati*. Coniecturę etiam sunt, quod multi vnum occiderunt. Item quod ille erat paganus, quem maiori licentia, vel etiam odio interficere potuerunt. Respondetur namque negando iura antiqua; & præsertim cap. *De his clericis*, solum loqui de eo, qui in defensione sui modum excedit: nam in prædicto capite Nicolaus Papa Osbaldo Episcopo dicit: *Scito nos nullam occasionem dare, nec vllam tribuere eis licentiam, quemlibet hominem, quolibet modo occidendi*. His autem verbis non obscurè indicat, loqui de eo, etiam, qui aliter mortem euitare non valens, & absque vlla culpa cum moderamine inculpatæ tutelę, quēlibet hominem etiam paganum occidit; cui ad hāc etiam inculpatam occisionem, dicit, nullam occasionem, aut licentiam tribuere, quia irregularitatem propter eam incurrere Ecclesia statuit. Emendatio autem per pœnitentiam, non denotat in clericis illis, qui paganum occiderunt fuisse culpam: nam pœnitentia illa potuit esse exterior ad emendationem lenitatis, non cul-

culpæ. Et quamuis plures vnum occidisse referantur, non sequitur vnum solum fuisse inuasorem. nam potuit esse necessarium, vt clerici euaderent plures inuasores, vnum ex illis occidere, quo occiso, alij recesserunt. Et quamuis vnus solus esset inuasor plurium clericorum: quia tamen inermes erant, ille armatus, potuit contingere, vt plures non aliter vitare mortem possent, quam vnum occidendo.

Dicendum est 2. Quamuis valde probabile sit, solum illum, qui pro defensione vitę suæ aliter mortem vitare non valens suum occidit inuasorem, esse ab irregularitate immunem: probabile tamen etiam est, idem dicendum esse de illo, qui pro defensione pudicitię, honoris, aut bonorum temporalium suorum, aut proximi, vel pro defensione vitæ proximi occidit inuasorẽ cum moderamine inculpatæ tutelæ absq. vlla culpa, & peccato suo.

Primam partem docent M. Bañes hic ar. 8. dub. 2. & 3. & alij. Probatur etiam, nã D. Thom. hic ad 3. & supra q. 40. ar. 2. valde insinuat iure antiquo qualibet occisione hominis non purè casuali, sed voluntaria, etiamsi sit absque peccato, incurri irregularitatem; ergo cum iure nouo sola illa excipiatur, quę fit ob defensionem propriæ vitæ, solus ille, qui pro defensione proprię vitæ, aliter mortem vitare non valens, suũ occidit inuasorem, erit immunis ab irregularitate. Vnde S. Anton. 3. p. tit. 4. c. 3. §. 1. ait:

ait: *Defendendo solum se ipsum, si ex hoc occidat, vel mutilet, euitat pœnam irregularitatis, non autem si alterum defenderet, etiam patrem. vel filium, vt notat Glossa super caput si furiosus de homicidio*. Et §. 2. inquit: *Notandum, quod vim vi repellendo pro rebus, si quis occidat, vel mutilet, irregularitatem incurrit*. Idem dicit Syluester verbo *Bellum*, 2. q. 6. & 7.

Secundam partem tenet Couarruuias Relect. in Clement. *Si furiosus*, parte 3, §. vnico num. 3. & 6. ad finem, quem sequuntur recentiores innumeri. Probatur etiam 1. Ex priuato homicidio non contrahitur irregularitas, nisi aliquam habeat culpam: sed in homicidio: propter defensionem prędictorum nulla est culpa, vt suppono ex dictis ar. præced. ergo, &c. Maior probatur, vt ex homicidio nullam habente culpam irregularitas contrahatur, requiritur, vt sit intentum, nam hoc solum habet significationem, cum contra lenitatem nō sit velle se defendere, sed solum velle alterum occidere: sed homicidium priuatum nullam habens culpam non est intentum: nam vt ait D. Thom. hic: *Illicitum est, quod homo intendat occidere hominem, nisi ei, qui habet publicam auctoritatem*. Ergo ex illo nō contrahitur irregularitas, sed solum ex homicidio facto, publica auctoritate à iustitiæ ministris.

Secundò probatur ex cap. *Quia te* d. 50. vbi Sichiberto Episcopo Corsicæ dubitanti, an esset irregularis, quod à Saracenis

ca-

captus quosdam ex illis interfecerat, vt suã libertatem tueretur; respondit Papa: *Quoniam non tua sponte id fecisse cognosceris, inde canonicè nullo modo iudicaris*. Sed eadem est ratio de illo, qui ob defensionem prædictorum occidit, quia non sua sponte occidit, sed coactus ab iniquo inuasore; ergo, &c.

Tertio probatur, talis irregularitas non colligitur ex iure antiquo: nam licet ex cap. *Interfecisti*, & cap. *Si perfodiens*, & cap. *Suscepimus*; & cap. *Significasti* 2. De homicidio constet irregularem esse, qui occidit alium ob defensionem rerum; non tamen eam, quæ fit cum moderamine inculpatæ tutelæ, & ob quam occisio iure licita est. Nec ex iure nouo Clementinæ *Si furiosus*, quia ibi de hoc nihil statuitur. Et si (vt probabile esse diximus) illud non est ius nouũ; sed declaratio antiqui, colligere possumus datam esse Doctoribus facultatem extendendi declarationem illam ad similes casus, quantum ad rationem formalem, quales sunt, de quibus agimus hic; ergo, &c.

Hinc colligitur, si quis non possit fugere, sine graui nota, & amissione honoris, non teneri ad fugiendum, nec irregularem fieri, si alium occidat se defendendo. Ita P. Suarez vbi supra num. 6. vbi hoc limitat cum aliquibus, nisi præcesserit culpa, & iniuria ex parte eius, qui fugere cogitur, vt si ille dederit alteri alapam, vel iniurio-

sum

ſum verbum dixit, vel cum vxore inuentus eſt, aut pallium tollere eſt aggreſſus, & alter in eum inſurgit, non ſolum, vt vim repellat, ſed etiam, vt vindicet, & occidat. Nam tunc licet hic excedat, non poteſt aliter iuſtè ſe defendere, ſi poteſt fugere: cum ipſe dederit occaſionem rixę: & ideò ſi fugiendo amittit honorem, ſibi & non alteri imputare debet, Quæ tamen limitatio non placet Dianæ p.2.tract.1. miſcellaneo.reſol.16.tuncque ſolum veram eſſe cenſet, cum id omne præuiſum eſt.vel præuideri potuit ab inferente iniuriā. Si enim omnino per accidens ea conſequuta eſſet, poſset vti iure ſuo permanendi, & ſi aliter non poſset ſe tueri, quam occidendo, non eſt cur deterioris conditionis fieri debeat, quam alij.

Ad primum vero factum in principio reſpondetur. Concilium ibi loqui, quando ille, qui ſe defendit, dubitat, an eius defenſio fuerit moderata, & iuſta, an vero exceſſerit.

Ad ſecundum reſpondet P. Leſſius vbi ſupra, Diuum Thomam loqui de illo, qui in defenſione ſui modum exceſſit. Sed hęc expoſitio verbis ipſis S. Doctoris aduerſatur, cum dicat expreſſè, *Irregularitas conſequitur actum homicidij, etiam ſi ſit abſque peccato*. M.Soto lib.5.de iuſtitia q.1.a.8.ad 3. ait: *Loquitur ſecundum ius, quod ſuo ſæculo erat in vſu*. Poſſumus etiam reſpondere, D. Thom. illud dixiſſe non aſſerendo, ſed ad-

admittendo, quod multi suo tempore asserebant, clericum, etiam si defendendo interficiat aliquem, esse irregularẽ, id colligentes ex verbis Nicolai Papæ dist. 50. cap. *De his clericis*. Hæc enim erat opinio Hug. vt dicit Glossa in Clement. *Si furiosus*. Quo admisso negat D. Thom. non esse licitum alicui occidere aliquẽ se defendendo, quod asserit eius conclusio: nam irregularitas consequitur actum homicidii, etiam si sit absque peccato, vt patet in iudice.

Ad 3. respondetur probare primam partem nostræ 2. con. Quatenus vero est contra 2. partem, dico, illam non esse exceptionem a generali regula, qua in iure statuatur, irregularẽ esse, qui occidit alium etiã ob iustam defensionem sui, vel rerum suarum, sed esse declarationem quandam iuris antiqui, quam ad similes casus, quantum ad formalem rationem possumus extendere.

ARi

ARTICVLVS VIII.

Vtrum aliquis casualiter occidens hominem incurrat homicidij reatum.

Conclusio est negans.

QVæ intelligenda est de occisione hominis, quæ simpliciter, & omnino casualis est, ac proinde nullo modo intenta, aut voluntaria: si enim casualis fuerit solum, quia non est actu, & per se volita, & intenta; est tamen volita, vel intenta per accidens, & virtualiter in causa, homicidij reatum habet. *Hoc autem* (inquit D. Th.) *contingit dupliciter. Vno modo, quando dat operam rebus illicitis, quas vitare debebat, homicidium incurrit. Alio modo, quando non adhibet debitam solicitudinem. Et ideo secundum iura, si aliquis det operam rei licitæ debitam diligentiam adhibens, & ex hoc homicidium sequatur, non incurrit homicidij reatum. Si verò det operam rei illicitæ, vel etiam det operam rei licitæ, non adhibens diligentiam debitam, non euadit homicidij reatum, si ex eius opere mors hominis sequatur.*

Du-

Dubium. An hæc doctrina vera sit.

PArs negans probatur: qui adhibet diligentiam debitam, ne ex eius opere mors hominis sequatur, etiam si det operam rei illicitæ, non incurrit homicidij reatum, quia mors hominis sequuta est illi omnino inuoluntaria; ergo male distinguit D. Thom. inter dantem operam rei licitæ, & dantem operam rei illicitę, cum vterque homicidij reatum incurrat, si nō adhibet debitam diligentiam, & vterque homicidij reatum euadat, si debitam diligentiam adhibet.

Dicendum tamen est, veram esse doctrinam D. Thom. Patet hoc S. D. auctoritate. Pro eius tamen explicatione aduertendum est 1. cum Caietano hic: vt homicidium casuale imputetur homini danti operam rei licitæ, vel illicitæ, tres conditiones requiri. *Prima est, quod non sit intentio occidendi: quia iam non esset casuale homicidium.* Vt enim idem Caiet. §. *In responsione ad tertium*, dicit, D. Thom. & alij homicidium voluntarium à casuali distingnunt, quia illud est per se volitum, & intentum, hoc verò, aut nullo modo, aut in causa tantum, & indirectè habet voliti rationem.

Secunda est, quod mors sequatur ex opere illius, cui imputatur, vt in calce corporis articuli

culi expreſsè habetur. Ex hoc capite excuſatur ab homicidio, qui vulnus non lethale infligit, ſed mors ſequitur, aut ex mala cura medici, vel ex malo ægri regimine. Item, qui furtum mille aureorum committit, quamuis dominus pecuniæ dolore moriatur; vel alius, cui impoſitum furtum tale fuit; ſuſpendatur; nullius enim mors ſequitur ex furto, ſed prioris ex animi voluntario dolore, quem noluit mitigare; poſterioris vero ex malitia accuſatoris, vel teſtium. Imo etiam ſi fur prædictus aduertat, mortem ſequuturam vtrique, aſſerunt multi, non eſſe homicidam, nec irregularem. Addunt, etiam ſi talem mortem intendat, non peccare contra iuſtitiam, ſed ſolum contra charitatem, ſicut, & qui deſiderat, vt alius ſe interficiat, aut mortis ſupplicio afficiatur, ipſe tamen non cooperatur: nam intentio non facit, vt opus ſit iniuſtum, niſi alias ex natura ſua, & circumſtantijs tale ſit, cum intentio nõ faciat, vt opus externum magis ſit damnoſum, & noxium, aut magis violet æqualitatem. Vide P. Leſſium lib 2. ca 9. dubitatione 16. Si dicas, homicidium factum per ſeruum, aut brutum animal imputari domino, etiã ſi nulla eius culpa fiat, vt patet ex L. *Si ſeruus*, ff. de noxialibus actionibus, & cap. *Si culpa* de iniurijs, & damno dato, vbi dicitur, dominum teneri ad ſatisfactionem, aut damnum compenſando, vel dando ſeruum, aut animal; ergo etiam ſi non ſequatur ex eius opere, poteſt imputari.

Respondetur, opera seruorum, & animalium ad dominos pertinere: & nihilominus, vt docet Syluester verbo *Restitutio* 2-circa finem, *In foro conscientiæ non tenetur quis in huiusmodi, nisi de dolo, & lata culpa.* Nec obstant citatę leges: nam vel sunt pœnales, quæ non obligant ante sententiam. Vel solum pertinent ad forum externum, solumque constituunt, quod in tribunalibus debent iudices iudicare ob pacem publicam, sicque non obligant ante sententiam iudicis, de quo vide P. Lessium vbi supra dubit. 17.

Tertia est, quod debuerit remouere id ad quod sequitur homicidium, vt in medio corporis articuli dicitur. Alias enim homicidium non esset voluntarium indirectè: nam ad voluntarium indirectè non sufficit quod voluntas possit prohibere, sed requiritur etiam quod debeat prohibere, alioquin non imputatur, vt patet ex dictis 1. 2. q. artic. 3. Ex hoc capite inquit Caiet. *Excusor ab homicidio, si petenti à me dicitè centum aureos, alioquin cogetur ire ad occidendum aliquem vel aliquos, vt tantum lucretur, nego & non do: quia licet possim dare, & sic prohibere homicidia, non tamen teneor dare.* Vide etiam M. Soto lib. 5. de iust. q. 1. a. 9. vbi has tres conditiones explicat.

Secundo aduertendum est cum eodem Caietano: *Quando datur opera rei licitæ vnica opus est conditione, vt scilicet diligentem adhibeat diligentiam, ne mors sequatur ex hoc, ne homicidium sibi imputetur; ex negligentia siquidem imputatur.* Quæ autem negligentia suf-

fi-

ficiat, vt homicidiũ imputetur dandi operam rei licitæ, Caietanus videtur insinuare, solam illam negligentiam, quę peccatum mortale est, ad hoc sufficere: nam solius huius negligentię meminit. Sed intelligendus est, vt homicidium casuale imputetur ad culpam mortalem: nam si negligentia solum fuerit venialis, homicidiũ non erit nisi veniale; ait namque M. Soto loco proximè citato: *Non habere huiusmodi homicidia plus culpæ, quam fuit in causa: siue causa fuerit datio operæ rei illicitæ, siue negligentia in re licita. Exempli gratia: prohibitus est clericus equum equitare; illum tamen ascendit casu, quo non erat nisi venialis culpa, & hominem infortunio pessumdedit, vt habetur in cap. Dilectus, de homicidio, non esset nisi veniale peccatum. Pariter si dans operam rei licitæ, vt miles venator ex negligentia, quæ non satis circumspexit, occidit hominem, si negligentia non fuit nisi venialis, homicidium non erit nisi veniale.*

An vero homicidium, quod solum est veniale peccatum in dante operam rei licitæ inducat irregularitatem, explicat ibidem ad finem corp. ar. M. Soto, aitque (& est communis sententia) non inducere, *Difficile enim est creditu, quod irregularitas: quæ ceù pœna propter culpam imponitur, incurratur ex sola veniali culpa.* Ex quo patet quod idbiem prędixerat: *Infirmorum custodes, atque infirmaorios, dum infirmum in lecto mouent, vt vel aptius ei cibum ministrent, vel quietius iaceat, etiam si mors tantillum acce-*

le-

leraret, nullam irregularitatem incurrere: quia dant rei licitæ operam. Nisi tam immodica esset negligentia, & iactatio illius, vt prudentum iudicio censeretur occisio, atque adeo mortalis temeritas. Audiui de confessario, qui cum reum quendam ad patibulum comitaretur, & casu iumentum, quo ille vehebatur pepulisset, inde scrupulum irregularitatis conceperit, quod sua causa properantius eum morti obtulisset. At vero hæc ridicula sunt. Simile est, quod hic ait Caietanus: *Tutè possunt sacerdotes religiosi, seruiendo infirmis, eos etiam in finem vitæ voluere in lecto, vt quietius iaceant, &c. Nec oportet scrupulum inde capere, si mors forte ex hoc acceleratur. Quicquid enim licitum est conuersis in hoc opere, licitum est sacerdotibus. Nec vllus est irregularitatis timor in proposito, vbi nulla est culpa negligentiæ, quæ ita reum faceret conuersum, sicut clericum.*

Alij recentiores affirmant, etiam si sacerdos cum plena aduertentia, & deliberatione, dum reus ad supplicium ducitur, consilium daret capiendi viam breuiorem, aut diceret horam esse tardam, & populum nimis detineri, & ei, qui plectendus est suaderet, vt supponat caput ad excipiendum ictum, & carnifici, vt aptet aliquid, sicque executionem iustitiæ acceleraret etiam notabiliter, non incurrere irregularitatem. Nam irregularitas, quæ oritur ex delicto, non incurritur, nisi propter peccatum mortale, quale nullus ex prædictis actibus est. Irregularitas autem, quæ ex defectu lenitatis nascitur, solum incurritur

ab

ab his, qui aliquid faciunt, vt ministri publici iustitiæ: quia iura, in quibus supponitur hæc irregularitas, solum loquũtur de ministris Iustitiæ. Vide Dianam 3.p.tract. 5.miscell.resol.79.vbi, & resol.80.addit, eãdem esse rationem, si sacerdos interrogatus à iudice, an sit obligatus ad occidendũ reum, respondeat esse obligatum, sicq,non incurrere irregularitatem, etiam si respõdeat in particulari adesse obligationem occidendi reum.

Tertiò aduertendum est cum eodem Caietano: *Quando datur opera rei illicitæ, in littera dicitur, & communiter videtur confessum, quod imputetur ei homicidium ex illius opere consequens. Nec oportet hic aliam apponere propriam conditionem.* Quę doctrina semper difficilis visa est, eamque discipuli D.Th. variis modis explicuere.

Caietanus distinguit de imputatione ad pœnam, vel ad culpam. *Et quo ad pœnam irregularitatis* (inquit) *indistinctè intelligõ, quod quando dat operam rei illicitæ imputatur ei homicidium consequens ex suo opere ad pœnam irregularitatis.* Quoad culpam verò (ait) si est diligens ad cauendum sequelam peccati, & omnem diligentiam adhibet, ne mors sequatur, nõ imputatur illi homicidium, nec illius est reus, nisi in sua causa, quod nihil aliud est, quã esse reũ illius rei illicitæ mortaliter, aut venialiter, cui dat operam; homicidij autem non nisi actus peccati mortalis, cui dat operam, de genere

suo sit via ad mortem. *Percutientem enim aliquem* (dicit) *quamuis nolit occidere, non excuso ab homicidio: quia percussio via est ad mortem. Sed clericum mortaliter venationi vacantem ab homicidij culpa excuso; quando nobilis laicus venationi vacans ab homicidij culpa excusaretur, quia scilicet adhibita est omnis diligentia, ne cuiquam noceret venatio.*

M. Soto vbi supra dicit, nec etiam, quo ad pœnam irregularitatis imputari homicidium cuique danti operam rei illicitæ: nam hoc non habetur in iure, sed eius interpretes illud inferunt ex contrario sensu, potissimum ex cap. *Ex literis* 2. & ex capite *Dilectus filius* De homicidio, vbi habetur: qui non dat operam rei illicitę, si non est negligens, non esse irregularem. Deinde, *Si clericus in adulterio deprehẽsus inuaditur, & cũ moderamine inculpatæ tutelæ inuasorem occidit, quamuis operam daret rei illicitæ, non debet irregularis censeri: quia homicidium illud non est tunc voluntarium. Nam quamuis adulterium fuerit voluntarium, non tamen fuit per se causa homicidij, sed vulneratio, quæ non fuit voluntaria. Rursus in dicto c. Ex literis excusatur ille monachus ab irregularitate, qui cum campanam de campanili deponeret, cadens lignum puerum oppressit. Fac opus illud fuisse seruile, & forsan in die festo, aut contra præceptum prælati, deliquisse illo opere monachum, vtrum propterea esset irregularis? Profectò minimè credendum est. Item in dicto cap. Dilectus, excusatur clericus, qui sanitatis gratia*

ascen-

ascendens equum inopinato alterum interemit, vtrum si equitatio illa eidem clerico fuisset nocua, & contra iussum medici deliquisset, propterea esset irregularis? Profecto nulla est ratio, vt credas. Nam peccatum, quod fecit in causa, ex natura sua nihil ad homicidium referebat. Vnde ipse M. Soto docet, doctrinam esse intelligendam de re illicita, quæ solet esse causa homicidij, & periculosa, & propter periculum prohibita. Vt si clericus torneamenta, atque alia pugnæ simulacra exerceat, quæ clericis vetita sunt, quia periculosa, si occidit, irregularis erit, quantumuis adhibeat sufficientem diligentiam, ne sequatur.

Denique Magistri Cano, & Peña relati à M. Bañes hic dubio 3.2. p tractatus dixerunt, nec incurri irregularitatem à dante operam rei illicitæ etiam periculosæ, & propter periculum homicidij prohibitæ, si omnis adhibeatur diligentia, ne sequatur occisio. Quæ etiam videtur esse sententia D. Th. 1.2. q. 73. art. 8. nam de homine ait: *Propter negligentiam considerandi nocumenta, quæ sequi possent, imputantur ad pœnam mala, quæ eueniunt præter eius intentionem, si dabat operam rei illicitæ.* Ergo si omnem adhibuit diligentiam, non imputantur ad pœnam irregularitatis, etiam si daret operam rei illicitæ cuicunque, cum non propter hanc, sed propter negligentiam afferat S. D. imputari ad pœnam. Neque D. Thom. est sibi contrarius, dum hic docere videtur, hominem, si dat operam rei illici-

tæ, quantumuis adhibeat diligentiam debitam, non euadere homicidij reatum, sicque nec pœnam, si ex eius opere mors hominis sequatur, vt indicant verba relata ante hoc dubium. Intelligendus enim est, quantum ad forum exterius: in quo, qui vacat rei illicitæ periculosæ, & propter periculum prohibitæ, quantumcumque debitam diligentiam adhibeat, si mors sequatur, semper præsumitur negligens, & iudicatur homicida, & irregularis, quamuis talis non sit coram Deo.

De his tribus sententijs hoc iudicium fert M. Bañes hic dubio 3. citato. Primam ait non esse ei verisimilem, etiam in foro exteriori. Secundam esse probabiliorem tertia. Tertiam nihilominus probabilem esse.

Ego vero existimo hanc tertiam probabiliorem esse alijs; si tamen per diligentiam adhibitam culpa homicidij sufficienter caueatur. Quamuis enim irregularitas, quę non est pœna, possit incurri absq. vllo peccato, vt patet in iudice: quę tamen pœna est homicidij, qualis est, de qua agimus, nequit absque homicidij culpa incurri: immo M. Soto, vt hic paulo ante vidimus, difficile creditu esse dicit, irregularitatem incurri ex sola veniali culpa homicidij. Idem asserit M. Bañes, hic dubio 2. quoniam alias (inquit) esset excessiua, & iniqua pœna; ergo si per diligentiam adhibitam culpa homicidij caueatur, non incurritur irregularitas à dante operam re-
ilili,

illicitæ, quæcumque illa sit. Caueri autem posse culpam homicidij a dante operam rei illicitę, docet expresse Caietanus, vt vidimus eius sententiam referentes. Quamuis enim, qui dat operam rei illicitæ, quæ de genere suo est via ad mortem, qualis est percussio grauis, culpam homicidij committat, ac per consequens pœnam irregularitatis incurrat, si inde mors sequatur, vt colligitur ex cap. vltimo De homicidio in 6. vbi sic dicitur: *Is, qui mandat aliquem verberari, licet expressè inhibeat, ne occidatur vllatenus, vel membro aliquo mutiletur, irregularis efficitur, si mandatarius fines mandati excedens mutilet, vel occidat. Cum mandando in culpa fuerit, & hoc euenire posse debuerit cogitare.* Ac per consequens non adhibuit omnem diligentiam, quam tenebatur adhibere, abstinendo se à tali opere mandando, quod via est ad mortem. Tamen, qui dat operam rei illicitæ, quæ de genere suo non est via ad mortem, etiã si periculosa sit, & prohibita propter periculum, quale est torneamenta exercere respectu clerici, non committit homicidij culpam, si adhibita diligentia debita, ne mors sequatur, hæc sequitur casu, & per accidens: cur enim clericus non excusabitur ab homicidij culpa, sicut nobilis laicus torneamenta exercens, si eandem, aut maiorem illo diligẽtiam adhibet, ne mors sequatur?

Ad argumentũ autem factum in principio respondetur negando consequentiam:

nam secundum iura, & forum externum dans operam rei illicitæ semper præsumitur negligens, & in eo ius nullam admittit sufficientem diligentiam, sicut illam admittit in dante operam rei licitæ: sicque hic secundum iura, & forum exterius immunis ab homicidij irregularitate iudicatur, si diligentiam debitam adhibuisse probat; ille vero, si constat operam dedisse rei illicitæ periculosæ, & propter periculum prohibitæ, semper iudicatur irregularis, & homicida ob præsumptionem negligentiæ, ratione cuius culpa homicidij ei imputatur, nec contra hanc præsumptionem admittitur diligentiæ adhibitæ probatio.

QVÆSTIO LXV.

De Mutilatione membrorum.

ARTICVLVS I.

Vtrum mutilare aliquem membro suo, in aliquo casu possit esse licitum.

Conclusio est affirmans.

Dubium I. An extra casus numeratos à D. Tho. mutilatio membrorum sit licita.

PArs affirmans probatur primo exemplo S. Marci, de quo dicitur in Historia Ecclesiastica, & refert Glossa in caput. *Si quis abscidit*, dist. 55. *Marcus praescidit sibi pollicem, vt sic fieret indignus sacerdotio*. Sed hic casus est extra numeratos à D. Th. ergo &c.

Secundo licet parentibus filios, quos voce plurimum Ecclesijs profuturos sperant, amputare virilia, & efficere eunuchos: at hic casus sub nullo ex numeratis à D. Th. continetur; ergo, &c.

Dicendum tamen est 1. in duobus casibus licitum esse mutilare aliquem membro suo. Primus, cum culpa eius id exigunt. Secundus, quando id necessarium est ad salutem totius corporis. Docet hoc

D.Tho. hic, vbi, & constituit differentiam inter primum, & secundum casum. Nam in primo casu: *Hoc non est licitum alicui priuatæ personæ, etiam volente illo cuius est membrum*. Sicque solum licitè fit per publicam potestatem. In secundo verò casu, *Licitum est de voluntate eius cuius est membrum. Et eadem ratio est si fiat voluntate eius, ad quem pertinet curare de salute eius, qui habet membrum corruptiuum*. Vnde etiā si infirmus nollet sibi membrum abscindi, nec essent magni dolores ab eo perferendi, cogi posset, vt id permitteret, à Patre, si esset filius familias, à Domino, si esset seruus, & à Prælato, si esset Religiosus. A Republica ait M.Soto lib.5.De Iustitia q.2.art.1. cogi non posset, quia Respulica in hoc nullum habet ius.

Si magnos infirmus dolores sustinere deberet, subdit ibidem M.Soto à nemine cogi posse, nec ipsum teneri pati membri abscissionem; *Quia nemo tenetur tanto cruciatu vitam seruare. Neque ille censendus est sui homicida. Immo vera est illa Romani (Marij) vox, dum crux illi aperiretur, non est tanto dolore digna salus*. Quamuis enim (inquit M.Bañes hic) homo teneatnr conseruare vitam propriam; non tamen per media extraordinaria. Vnde sicut, si ad salutem communis ciuis esset necessaria medicina extraordinaria, ad quam emendam opus esset soluere tria millia ducatorum, non teneretur eam emere; ita non tenetur infirmus pati membri abscissionem

cum

cum tam ingenti dolore. Nisi forte salus eius, ac vita esset bono communi necessaria: tunc enim ob publicum bonum teneretur pati, & ad id cogi posset, & à Republica.

Non solum alijs (asserunt prędicti Magistri) licitum est mutilare aliquem membro, aliquo ob salutem totius corporis, sed etiam ipsi, quando periculum mortis imminet, tam ob morbum in corpore existentem, quam etiam ob incendium, aut feram; vt enim effugiat, si manum alligatam habet, potest eam sibi abscindere. Addunt verò, hoc non esse licitum, si abscissio membri solum est necessaria ab extrinseco ob malitiam tyranni minantis mortem, nisi ipse homo se mutilet. Sed intelligendi sunt, si tyrannus intenderet, vt ipse homo in se ipsum manus inijciens peccaret, naturæ, & Deo membrorum nostrorum domino iniuriã inferens. Alioqui probabilius, ac verius videtur, tunc licere: æquum enim est, vt vniuersim liceat pro salute totius, quo perdito, & pars periret, membrum abscindere. Sic Clitus iubente Iosepho sibi manum lęuam abscidit, vt saltem vnam retinere posset, vt refert Iosephus libro 3. de bello Iudaico cap. 27.

Dicendum est 2. *Aliter aliquem membro mutilare est omnino illicitum*, Hanc conclusionem his eisdem verbis docet D. Th. hic in fine corp. articuli. Vnde nec pro salute spirituali, aut propter quodcunque

peccatum vitandum, licitum esse membrũ præscindere, docet in solutione ad 3. & probat auctoritate S. Chrisost. Hom. 63. in Matth. vbi exponens illud: *Sunt eunuchi, qui seipsos castrauerunt, &c.* Inquit: *Non de abscissione membrorum dicit, sed praua cogitationis interemptionem intelligit. Nam qui membrum incidit, maledictioni subiectus est. Nam cum homicidæ opus esse videatur, & Dei creaturæ aperte detrahit. Diabolica namque membrorum incisio inuentionis opus à principio fuit, vt operi diuino detraheretur.* Et inferius subdit: *Ad ea, quæ dicta sunt accedit, quod nec cupiditatis incendia mitigantur, sed grauiora inflammatioraque redduntur.* Quod & asserunt Apollonius in Dialogo cum Dam. die apud Philostratum libro 1. capit. 21. & 23. Arnobius libro 5. aduersus gentes pag. 204. & S. Basil. libro de vera virginitate versus finem, S. August. libro 5. contra Iulianum capit. 4. Sanctus Isidorus libro 10. Originum, Sanctus Cyrillus Dissertatione aduersus libidinem apud Suidam in *Spado*, & alij. Indicat etiam quod dicitur Sapient. 3. versic. 14. *Beatus est eunuchus, qui manu flagitium non exercuit.* Ita legit S. Cyrillus vbi sup. & significari ait, eunuchos manibus, & digitis corrumpere mulieres, & istam impij facinoris fœditatem furiosè perpetrare, & Ecclesiastici 20. v. 2. *Concupiscentia spadonis deuirginauit iuuenculam*, & c. 30. v. 21. *Sicut spado complectens virginem, & suspirans.*

Nec

Nec contra cõclusionem est, quod refert S. Hieronym. in vita S. Pauli Hæremitę de quodam Christi milite, qui sibi linguam abscidit, ne libidini consentiret, meretrice manibus virilia eius attrectãte iussu tyranni. Nam vt ibidem ait S. Hieronym. illud fecit *Cœlitùs inspiratus*. Ex diuina autem inspiratione id licitum esse, non negat nostra conclusio, sicut, & de sui ipsius occisione diximus supra quæstione 64. articulo quinto.

Ad 1. autem factum in principio respõdetur cum eadem Glossa ibidem dicente: *Hæc non sunt trahenda ad consequentiam*. Illud enim fecit Marcus ex diuina inspiratione. Vel si ille non fuit S. Marcus Euangelista, sed alius Marcus Anachoreta, vt ostendit Baronius circa annum 45. laborare potuit ignorantia inuincibili, eaque excusari, sicut, & de S. Apollonia, quæ carnifices pręueniens exiliuit in flammas, M. Soto lib. 5. de iustitia, q. 1. art 5. circa finem ait: *Quod per inuincibilem ignorantiam sit excusanda*. Alioquin Marcus ille laudandus non esset, sicut nec Origenes: *Qui* (vt ibidem refert Glossa) *se eunuchum fecit, vt liberius in occulto posset prædicare tempore persecutionis Ecclesiæ mulieribus*.

Ad 2. M. Salon hic controuersia 2. concedit maiorem, nempè licere parentibus, filijs, quos voce plurimum Ecclesijs profuturos sperant, amputare virilia, & efficere eunochos, dum tamen id fiat sine periculo vitæ, & de eorum consensu. Negat tamen

hoc esse contra doctrinam D. Thom. nam cum ait, illicitum esse aliter, seu extra duos prædictos casus aliquem membro mutilare, intelligendus est, nisi hoc necessarium, aut vtile sit bono communi: quamuis autem eunuchi non sint necessarij, vtiles tamen sunt bono communi Ecclesiarum.

Alij maioré negant, illud enim nō licere putant, non solum ob varia animæ pericula, & incommoda, quæ hinc consequi solent, sed etiam, quia bonum illud tanti momenti non est, vt ob id res tam per se à natura aliena suscipiatur, cum nec pro salute spirituali, aut periculo animæ vitando id licitum esse asserat D. Thom. de quo vide Dianam par. 3. tractat. 5. miscell. resolutione 38.

Dubium 2. An mutilatio membrorum inducat irregularitatem.

Dupliciter mutilatio accipi potest, actiuè scilicet pro actione mutilantis, & passiuè pro carentia membri in mutilato. De illa vtroque modo accepta hic est sermo.

Dicendum est primò. Mutilationem actiuè irregularitatem inducere in mutilante. Certa hæc conclusio est: vnde M. Soto lib. 5. de iustitia, q. 2. ar. 1. ait. *Certum est mutilantem irregularitatem contrahere. Nam cū tot capitulis citatis in titulo de homicidio constitutum sit, homicidium irregularitatē in-*

inducere: & membrum quodcunque pars sit vitæ: consequens fit, vt mutilator quadantenus homicida censeatur, hoc est membri occisor, atque adeo irregularis, vt optimè Doctores notant post Glossam supra citatam in Clementinam de homicidio, vbi ambo componuntur verba, occidere, & mutilare. Verba Glossæ hæc sunt; *Nota quo ad irregularitatem mutilationem homicidio comparari.* Aduertit autem M. Bañes hic quæst.64.art.8. in 3.par. tractatus, hoc intelligendum esse, nisi fortè mutilatio fiat causa sanitatis; tunc enim ipse chirurgus non manet irregularis: & ita receptũ est secundum communem sententiam Doctorum. Quam tenet Nauarrus capit. 27. num.219.

5. Duo tamen hic difficultate non carent. Primũ, an sufficiat ad irregularitatem, membrum debilitare, aut mortificare? M. Soto vbi supra respondet: *Non sufficit ad irregularitatem, quod quis membrum debilitet: immo fortè neque, quod ipsum citra decruncationem mortificet. Nam pœnæ sunt restringendæ, & non loquuntur nisi de mutilatione.* Idem asserit M.Bañes vbi supra. Et quidem, quod attinet ad debilitationem conceditur ab omnibus. Quod vero attinet ad mortificationem exponẽdi sunt sapientissimi magistri de ea mortificatione, qua licet membrum interius viuat, ac anima informetur; exterius tamen quasi aridum, ac mortuum apparet, quia inutilè factum est, ad suum munus exercendum, quale est, de quo dicitur cap. *Sicut vrgeri* 1. q. 1. *Si cuius manus*

esset

esset arida, verum quidem esset membrum, &c. Nam si sermo sit de ea mortificatione, qua membrum verè sit aridum, & mortuum, falsum videtur non sufficere ad irregularitatem. Tum propter rationem Mag. Soto, quia, qui totaliter mortificat membrum, censetur membri occisor, atque adeo irregularis. Tum etiam, quia alias si vnus mẽbrum ita mortificaret, vt verè esset mortuum, & alius hoc membrum, ita mortificatum abscinderet, nullus illorum maneret irregularis: secundum enim non manere irregularem patet, nam eadem est ratio de hoc, ac de illo, qui cadauer detruncat, vel mutilat, de quo manifestum est nõ incurrere irregularitatem, docetque Nauarrus cap. 27. num. 219. ergo si primus irregularitatem non incurreret, nullus maneret irregularis, quod est inconueniens. Tum deniq; quia talis mortificatio membri verè, & substantialiter est mutilatio, cum relinquat corpus vno membro priuatum, hocque ab illo discontinuet; ergo irregularitatem inducit. Et ita sentit P. Suarez tomo 5. in 3. part. disput. 44. sect. 2. num. 11.

Secundum, quid nomine membri sit hic intelligendum? Multi ex Iurisperitis, quos sequuntur Nauarrus cap. 27. nu. 206. & M. Bañes hic q. 64. art. 8. in 3. p. tractatus, dicunt per membrum hic intelligendum esse, partem principalem, quæ habet officium per se distinctum, estque quasi integrum instrumentum proximum alicuius actio-

actionis, vt pes, manus, oculus. Ex quo inferunt auriculam, aut digitum non esse membrum; sicque abscissionem vnius auriculæ, aut vnius digiti non sufficere ad irregularitatem, quia non est mutilatio alicuius membri. Idem dicunt aliqui de abscissione mamillæ mulieris. Hoc tamen non placet M. Bañes, quia mamilla mulieris habet specialem operationem, scilicet sanguinem decoquere, quousque conuertatur in lac, sicque verè corporis humani est membrum. Caietanus verò hic, & M. Soto vbi supra, quos sequuntur P. Suarez vbi supra num. 8. & alij recentiores, docent, de ratione membri in ordine ad mutilationem, & irregularitatem non esse, vt per se habeat aliquem actum, vel officium, sed satis esse, vt specialem cooperationem habeat ad officium membri principalis; quam, quia habet digitus, inter membra cōputandus est: & idem est de auricula. Vnde quamuis, qui vulnerat etiam cum maxima sanguinis effusione, & abscissione alicuius partis carnis non sit irregularis, vt docet Nauarrus cap. 27. nu. 221. quia nullum membrum mutilat: qui tamen sibi, aut alteri digitum, aut auriculam abscindit, irregularis efficitur, quia auris multum præstat ad organum auditus, & digitus ad manum, sicque horum abscissio verè mutilatio est membri. Vtraque sententia est probabilis. Mihi tamen hæc secunda tutior, ac probabilior videtur. Qui vnum enim sibi, aut alteri oculum eruit, irregularis est; ergo

&

& qui vnum digitum abscindit, nam sicut digitus non est integrum instrumentum actionis, ita nec vnus oculus, cum ex duobus oculis vnum integrum fiat organum: & subiectum visus, vnicaque sit operatio amborum, vt diximus 1.p.q.78.art.3.dub.1 concl.1 Item qui sibi, aut alteri nasum abscindit irregularis fit; ergo, & qui auriculā præscindit: vtraque enim abscissio est grauis mutilatio corporis, quæ magnā inducit deformitatem in parte superiori, & publica. Et quamuis non sit verum, quod cum Guillelmo quodam videtur asserere Syluester verbo *Homicidium* 3. q. 3. nu. 3. solam deformationem sine mutilatione sufficere ad irregularitatem in deformante, sicut sufficit in deformato: quando tamen deformatio est cum mutilatione, irregularem efficit etiam deformantem.

Si quæras, an qui procurat abortum, opere subsequuto, maneat irregularis? Respondetur: si fœtus erat animatus, irregularem manere procurantem abortum, quia est manifestum homicidium. Si vero nō erat fœtus animatus, non fieri irregularem, nam nec est ibi homicidium, nec membri alicuius mutilatio, cum constet fœtum nō esse membrum corporis fœminæ. Verum est Sixtum V. irregularitatem extendisse ad eum casum, in quo fit abortus ante animationem fœtus. Sed postea Greg. XIV. Constitutionem Sixti reuocauit, & ad terminos iuris communis reduxit. Vide P. Suarez vbi supra num. 13.

Si

Si quæras 2. an qui dubius eſt, mutilauerit ne alium, debeat ſe gerere, vt irregularis? Reſpondet Diana p. 3. tract. 5. miſc. reſol. 72. nequaquam. Nam licet communiter Doctores aſſerant cenſendum eſſe irregularem illum, de quo eſt dubium an homicidium commiſerit, vt colligitur ex cap. *Ad audientiam*, De homicidio: hęc tamen doctrina extendenda nō eſt ad dubium mutilationis, quia mutilatio non eſt homicidium: immo nec ad dubium homicidii iuſti, v.g. in bello commiſſi, quia iura loquuntur de caſu homicidii prohibiti, & odia ſunt reſtringenda. Et multo minus extendenda eſt ad alia dubia facti; & ita qui dubitat an legitime natus ſit, aut vtrum vxor vnica acceſſerit virgo, poteſt ita præſumere, & ſacros ordines ſuſcipere. Ratio eſt, quia irregularitas non incurritur niſi in caſibus iure expreſſis cap. *Is qui*, De ſent. excom. in Sexto: ſed in iure tantum pro dubio homicidii incurritur irregularitas; ergo in aliis dubiis præter homicidiū ſtandum eſt illis regulis iuris communis aſſerentibus in dubiis neminem condemnandum, in pœnis benigniorem interpretationem faciendam, & ita docent Henriquez lib. 14. capit. 3. numer. 4. & alii. Oppoſitum tamen mihi probabilius videtur ſicut, & tutius. Tum quia, vt ait Gloſſa in Clement. De homicidio, quo ad irregularitatem mutilatio homicidio comparatur, vt patet ex verbis eius in principio concluſionis relatis. Tum etiam, quia in cap. *Ad*

au-

audientiam, De homicidio, ideo decernitur, illum, qui est dubius de homicidio, debere se gerere, vt irregularem, *Cum in dubijs semitam debeamus eligere tutiorem*. Et idem decernitur in cap. *Significasti*: 2. eodem titulo. *Cum in hoc casu cessare sit tutius, quam temere celebrare*. Sed hæc ratio etiam procedit de illo, qui est dubius de mutilatione; ergo, &c. Tum denique, quia in iure non est statuta irregularitas pro dubio homicidii, sed quia statuta est pro homicidio, decernitur in prædictis capitibus, illum qui est dubius de homicidio, debere se gerere, vt irregularem, quia hoc est tutius: sed etiam pro mutilatione statuta est irregularitas, vt patet ex Clementina citata; & ex cap. *In Archiepiscopatu*, De raptoribus, vbi supponitur irregularitatem incurri, tam pro homicidio, quam pro mutilatione; ergo, qui dubitat, an mutilauerit alium, debet se gerere, vt irregularis, sicut qui dubitat, an alium occiderit. Ex quo patet ad rationem factam pro contraria sententia, quod sit respondendum: in iure enim expressum est, irregularitatem incurri propter mutilationem, sicut & propter homicidiũ. Si dubiũ esset inter DD. an esset lata pœna irregularitatis à iure contra mutilantem, qui mutilauit, non esset censendus irregularis, sed censendum esset potius, non esse constitutam irregularitatis pœnam, cum in iure nõ exprimatur, & in dubio an lex sit lata, melior sit conditio possidentis libertatem à tali lege. Cum tamen certũ

sit

sit irregularitatem à iure esse constitutam contra mutilantem, qui dubitat an mutilauerit, vt irregularis se debet gerere, sicut & qui dubitat an fuerit homicida: alias nec se deberet gerere, vt excommunicatus, qui dubitat an fuerit manifestus clerici percussor. Vide quæ diximus 1. 2. q.19 art.6. dub.5. Vide ibidem etiam, P. Vasquez disp. 66. cap.1. M. Lorca disp. 38. membr.4. circa finem, D. Montesinos q.21. art.4. disp.29. q.4. § 2. qui omnes, & alii quamplures nostram tenent sententiam.

Dicendum est 2. mutilationem passiuè acceptam irregularitatem inducere in mutilato, si carentia membri impotentiam vtendi ordine, aut notabilem defectum, vel deformitatem, ita vt sine scandalo, & indecentia nequeat celebrare, inducat. Docet hoc Caietan. hic vbi sic habet: *Videtur mihi distinguendum de mutilante, vel mutilato, quo ad irregularitatem: quia ad mutilantem sufficit abscindere digitum sibi, vel alteri, ad hoc vt sit irregularis: ad mutilatum vero non, quia oportet, quod membrum abscissum inducat, vel impotentiam, vel enormem defectum, vel deformitatem, seu scandalũ, &c. vt patet in iure*. De impotentia quidem ex cap. *Thomas*, de corpore vitiatis, vbi de carente vngula pollicis dicitur: *Si ad frangendam Eucharistiam sit in pollice ipso potens, non dimittas quin eum ad ordinem promoueas sacerdotis*. De enormi defectu, ex cap. *Exposuisti*, eodem titulo, vbi de mutilato manu dicitur: *Cum pro tam enormi defectu ad*

sacros non possit ordines promoueri. De deformitate, ex capit. *Si euangelica*, dist. 55. vbi dicitur: *Illi, cui erutus est oculus, non possunt secundum Canones sacerdotij iura concedi*. de scandalo, ex cap. *de presbytero*, de corpore vitiatis, vbi de quodam presbytero, qui in duello partem digiti amisit, dicitur; *Quod cum ipse non perdiderit tantum de digito, quin sine scandalo possit solemniter celebrare, potes permittere in suo ordine ministrare*. Nisi autem hæc afferat mutilatio, non inducere irregularitatem in mutilato, constat ex cap. *Eunuchus*, dist. 55. vbi sic dicitur: *Eunuchus si per insidias hominum factus est, vel si in persecutione eius sunt amputata virilia, vel si ita natus est, & est dignus, fiat Episcopus*. Et ex capite, *Ex parte* 1. De corpore vitiatis, vbi sic scribitur: *Non credimus ei impedimentum afferre, quominus possit promoueri, qui in cunabulis factus fuit*.

Subdit verò Caietanus, hoc intelligendum esse, quantum est ex parte membri: nam ex parte causæ, quamuis consentientes propriæ mutilationi ex causa rationabili, & necessaria, nempè propter necessitatem medicinæ, non sint irregulares, vt cõstat ex cap. *Si quis*, dist. 55. vbi sic habetur: *Si quis pro ægritudine naturalia à medicis secta habuerit, similiter, & qui à barbaris, aut dominis suis fuerint castrati, & moribus digni fuerint visi, hos canon admittit ad clericatus officium*. Et ex cap. *Ex parte* 2. De corpore vitiatis, vbi de quodam presbytero, qui de consilio medici virilia sibi fecit abscindi, v...

à gra-

à graui lepræ infirmitate posset liberari, dicitur: *Canones Sanctorum Patrum hunc à sacri altaris ministratione nō prohibent*. Tamen culpabiliter se mutilantes, irregulares sunt, vt patet ex cap. *Ex parte* 1. De corpore vitiatis, vbi dicitur: *Secundum statuta Nicæni Concilij illi ad clericatus ordinem prohibentur accedere, qui se ipsos sani absciderunt, vel affectauerunt, vt ab alijs abscinderentur*, & ex c. *Si quis*, dist. 55. vbi hæc habentur: *Si quis abscidit semetipsum, id est si quis amputauit sibi virilia, non fiat clericus*; & ex ca. *Qui partem*, eadem dist. vbi sic scribitur: *Qui partem cuiuslibet digiti sibi ipsi volens abscindit, hunc ad clerum canones non admittunt*. Quod explicans Nauarrus cap. 27. num. 198. inquit: *Non est irregularis ob defectum membri, sed ob notorietatem peccati, quod abscidendo committit*.

Aduertendum etiam est mutilationem, quæ irregularitatem inducit in mutilato, aliter eam inducere ante ordinationem, ac post illam, nam antecedens omnino impedit sacerdotium, ac sacrorum ordinum susceptionem, subsequens vero ordinationem sine culpa ad illum tantum vsum ordinis irregularitatem inducit, qui sine scandalo, vel periculo exerceri non potest. Vnde sacerdos, cui manus v.g. sine culpa abscissa est, licet celebrare non possit, potest tamen confessiones audire. Si vero abscissio manus antecessisset, nullo modo posset ordinari. Vide P. Suarez tom. 5. in 3. p. disp. 51. sectione tertia, num. 13.

ARTICVLVS II.

Vtrum liceat patribus verberare filios, aut dominis seruos.

Conclusio est affirmans.

ADuertit hic Caiet. vulnerationem reduci, non ad mutilationem, eo quod vulnerans nulli est censuræ obnoxius, vt patet ex dictis art. præced. dubio secundo, conc. 1. sed ad verberationem. Ex quo non sequitur, licere patribus vulnerare filios, aut dominis seruos: nam vulneratio ad atrocem verberationem pertinet, quæ neque parentibus, neq; dominis licet.

Si quæras, an liceat patribus verberare filios clericos? Respondet Syluester verbo *Excommunicatio 6 §. Sciendum quarto*, num, 8. id magistris, & parentibus licere causa disciplinæ, etiam si discipuli, & filij clerici sint in sacris constituti. Idem est de prælatis: certum enim est posse subditos etam sacerdotes flagellis cædere more consueto. Ait tamen M. Soto lib. 5. De Iustitia, q. 2. articulo 2. *An vero ex bili arrepto fuste possit eos ferire, nescio an liceret: quia cum modus non sit consuetus, minimè apparet tam castigatio, quã iniuriosa læsio.* Sicque in sententiam excommunicationis incurreret, sicut etiam si ira quadam subditum pedibus conculcaret,

aut

aut alapis cæderet. Postquam tamen cœpit iam iusto, & modo consueto punire prælatus subditum, inquit M. Soto: *Quamuis aliquo modo excedat etiam vsque ad sanguinis effusionem, dum tamen id præter suam intentionem accidat, non est censendus incurrere, postquam dat operam rei licitæ. Quando vero vsq; adeo esset excessus enormis, vt odij indicium existeret, tunc sanguinem fundens canonem incurreret.*

Si clericus se ipsum verberando enormiter excederet, seseque irato animo percuteret, multi affirmant excommunicationem Canonis, *Si quis suadente*, incurrere. Ita P. Suarez tom. 5. in 3. p. disp.22 sect. 1. num.59. vbi citat Panormitanum, & Nauarrum. Alii id negant: quia prædictus Canon loquitur de persona distincta percutiente clericum,& deiniiciente manus violentas, qualis non est ipsemet clericus. Vide Dianam 3. p. tract. 5. miscel. resol. 81.

ARTICVLVS III.

Vtrum liceat aliquem hominem incarcerare.

Conclusio est affirmans.

Circa solutionem tertii, vbi D. Thom. ait: *Detinere hominem ad horam ab aliquo opere illicito statim perpetrando, cuilibet licet*. Aduertunt aliqui, hoc esse intelligendum, si opus illicitum sit contra iustitiam, vel scandalosum: nam si solum fuerit contra temperantiam, aut castitatem, vel alias virtutes, non liceret cuilibet, hominem detinere vi, cum sit dominus suarum actionum, sed solum ei, qui habet iurisdictionem supra illum; vt à pedagogo ipsius, a magistro, à præfecto ipsius domus. Ita M. Bañes hic dubio 1.

M. Soto lib. 5. De Iustitia, q. 2. art. 3. ad. 2. ait: *Licet vnicuique dilectorem, qui sibi iniuriam irrogauit, ad horam detinere, dum eum tradat iustitiæ ministris*. M. Bañes hic dub 2. id solum verum esse dicit in casu quo talis detentio haberet rationem defensionis: vt si ille adhuc pergeret in facienda iniuria, & nocumento, & in auferendo à me bona mea: quia tunc est in fragranti delicto. Sed mihi doctrina M. Soto placet: cur enim non licebit cuique furem, qui ipsi centum au-

aureos diebus aliquot præteritis abstulerat, cum illum inuenit, detinere ad horam, vt comprehendatur à iustitiæ ministris, sicq; suam pecuniam recuperet? Idem est de homicida patris, contra quem filius petit vindictam, & de virginis stupratore, contra quem pater satisfactionem petit apud iudicem.

Circa art. 4. nihil se offert dicendum. Vide Caiet.

QVAESTIO LXVI.

De peccatis iustitiæ oppositis.

ARTICVLVS I.

Vtrum naturalis sit homini possessio exteriorum rerum.

Conclusio est affirmans.

Vtrum liceat alicui, rem aliquam, quasi propriam, possidere.

Conclusio est affirmans.

HIc de dominio agendum est; quamuis enim multi de eo agant supra ante quest. 62. nullus tamen, hoc, est locus proprior huius tractatus.

Dubium 1. *Quid sit dominium, quid vsus, & quid possessio.*

HOrum trium mentionem facit D. T. art. 1. vnde quid sit vnumquodque explicare oportet. Omissa autem nominis descriptione.

Dominium sic definit M. Soto lib. 4 de iustitia, q. 1, art. 1. *Est propria cuiusque facultas, & ius in rem quamlibet, quam in suum ipsius commodum vsurpare potest quocunque vsu lege permisso*. Quæ definitio ideo nobis magis placet, quod non obscurè colligitur ex D. Thom. hic art. 1. dicente: *Habet homo dominium naturale exteriorum rerum: quia per rationem, & voluntatem potest vti rebus exterioribus ad suam vtilitatem*.

Facultas, loco generis ponitur. Dicitur autem facultas, non quidem remota, sed pro-

propinqua potestas. Additur vero, *& ius*, vt explicetur, quæ facultas, aut propinqua potestas sit dominium. hic namque ius nō pro lege accipitur, sed pro legitima potestate.

Propria, dicitur, vt distinguatur dominiū á possessione mera, quæ absque proprietate est, cum res non sit possidentis, neque hic propriam facultatem habeat, sed meram detentionem, aut ius detinendi.

In rem, ponitur ad denotandum diuersā facultatem, & ius esse dominium à titulo dominij. Enim vero titulus basis dominij est, seu radix, ex qua pullulat, iusque non in rem, sed ad rem. Est autem dominiorum titulus, vel natura, vel lex, vel contractus, vel electio, vel aliud simile, per quod non dum habetur ius in re, sed ad rem.

Quamlibet, additur non enim solum in res alias, sed etiam in proprij corporis mēbra (in quæ teste Arist. 1. Polit. cap. 3. anima habet dominium, seu spoticum imperium) quoad eorum actiones est in homine per propriam voluntatem dominium: vnde operas suas locare, ac vendere potest. Similiter etiam non solum est dominium restringendum ad res corporales, vt restringunt Iurisperiti, sed extendendum est ad eas, quas ijdem Iurisperiti vocant spirituales, quales sunt officia, & iura: nam horum etiam est dominium, cum emantur, & vendantur.

Quam in suum ipsius commodum vsurpare

potest, dicitur: quo dominium differt ab alijs iuris speciebus, quibus superior inferiores ob ipsorum commodum, ac bonum gubernat: neque enim iudex, aut prælatus, etsi ius habeat in subditos, dicitur propriè ipsorum dominus. Princeps etiam licet dominus sit vrbium, & possessionum: ciuium tamen non est dicendus nisi Rex, aut Dux &c. Immò vero cum dominatu agit in subditos, vtendo scilicet illis ad suam propriam vtilitatem, tyrannus fit.

Quocumque vsu, dictum est, vt distinguatur dominium ab vsu, & vsufructu. Est enim dominium facultas, non solum vtendi, fruendique re, verum & ipsam distrahendi, donandi, vendendi, negligendi, &c. sicque eam quocunque vsu vsurpandi.

Lege permisso, est additum explicatio nis gratia, vt intelligeremus, illum vsum debere esse lege permissum. Ex quo fit, pupillum ante legitimam ætatem, licet non valeat bona sua donare, aut vendere, illorum dominum esse, cum iure liber, & non seruus sit: quia vsus dominij ei ob bonum suum interdicitur; sicque quamuis facultatem vtendi, quæ est dominium, quasi ligatam, & impeditam habeat: reuera tamen ipsam habet, non minus quam, qui ligatos pedes habet, deambulandi potentia non caret. Idem est de primogenito, cuius bona vinculo primogenituræ obligata sunt: est enim verè eorum dominus, alias illa bona carerent domino; quãuis illa non possit ratione aliqua alienare,

eo

eo quod ciuili sit lege prohibitus, sicut & pupillus.

Dominium directum, quod retinet, qui rem dedit in emphyteusim; & dominium vtile, quod habet emphyteuta, à dominio hic definitio excludi nonnulli putant. Sed in conueniens sequeretur idem, quod de bonis primogeniti, carere scilicet domino. Vnde dici potest. vtrumque esse verum dominum, impeditum tamen: directum quidem, ne rem vendere possit, eiusque pretium, & fructus percipere; vtile vero, ne eam vendere possit, aut immutare sine directi domini facultate, pro qua aliquid soluere tenetur. Vel dic, huiusmodi duo dominia esse partes quasi integrantes pleni dominij, quod habebat, qui rem dedit in emphyteusim, antequam illam daret; qua data, dominium suum quasi in partes diuisit, & partem emphyteutæ dedit, & partem sibi & suis retinuit.

Vsus est, quidam nudus, & alius, qui dicitur, vsus fructus; quos sic definit M. Soto vbi supra: *Vsus fructus est ius alienis vtendi ac fruendi rebus, salua eorum substantia. nudus autem vsus est, ius alienis rebus vtendi salua earum substantia, non tamen fruendi.* Quas definitiones sumpsit ex Inst. De vsufructu & vsu. subditque cum eisdem Instit. *Quo circa minus iuris est in vsu, quam in vsufructu. Fruitur enim ille re, qui in fructus habet plenam potestatem: quos scilicet non solum edere, verũ quomodocunque alienare potest: vtitur autem, cui tantum illis vesci licet, vel*

sua alere armenta: haud tamen illos aliter distrahere: vt qui habet nudum vsum agri potest illuc intrare, comedere poma, & feno iumenta sua & pecudes pascere; vendere tamen fructus, aut locare non item. Qua propter in vtraque diffinitione dictum est, alienis rebus, quoniam verus dominus non dicitur vsuarius, aut vsufructuarius, sed ille, qui praecisum habet vsum, vel vsumfructum.

Salua earum substantia, dicitur ad differentiam dominij: dominium enim est facultas in substantiam rei, vsus vero, aut vsufructus non nisi in eius qualitates, & accidentia. Vnde vsuarius, aut vsufructuarius debet rem integram proprietario, seu domino reseruare.

An vero in rebus, quæ vsu consumuntur, distinguatur vsus à dominio, fuit olim maximè controuersum, de eoq; cõtrariç extiterunt opiniones etiam inter Summos Pōtifices, quod in quæstionibus ad fidem non pertinentibus non est inconueniens. Nicolaus enim IIII. vt patet ex cap. *Exijt qui seminat*. De verb. signif. in sexto dixit, dominium ab vsu harum rerum distingui. Ioannes autem 22. vt constat in extrauag. *Ad conditorem*, de verborum signif. asseruit, non distingui. Conciliari tamen possunt dicta horum Pontificum, si notauerimus cum M. Soto vbi supra, & alijs; vsum rerum, quæ vsu consumuntur; duplicem esse posse: alterum independentem à voluntate alterius: alterum à voluntate alterius dependentem. Exemplum primi habemus

mus in comestione panis mutuo accepti; secundi vero in comestione panis in conuiuio oblati. Prima namque comestio, & vsus panis independés à voluntate alterius, cum etiam nolente eo, qui mutuum dedit, possit comedi panis. Secunda vero cometio est vsus panis dependens a voluntate eius; qui conuiuio excepit, nam hic posset panem de medio tollere. Si de primo vsu sit sermo, non distinguitur à dominio, vt colligitur ex D. Thom. infra quæst. 78. art. 1. Et de hoc intelligendus est Ioan. 22. Si vero loquamur de secundo vsu, à dominio distinguitur: nam quilibet particularis monachus habet similem vsum rerum, quas comedendo absumit, dependentem à voluntate sui prælati, aut conuentus; cum tamen eius dominium, & proprietatem non habeat, sed monasterium. Et de hoc loquitur Nicolaus IIII. occasione fratrum Minorum. Quod enim de quolibet particulari monacho aliarum Religionum dicitur, asserunt fratres Minores de conuentibus suæ religionis, & de toto ordine, solum scilicet vsum rerum etiam comestibilium habere; dominium vero illarum esse penes Summum Pontificem, & Ecclesiam Romanam Et quamuis apud Sedem Apostolicam non esset, maneret apud eos, qui eleemosynas conferunt fratribus illius Ordinis: nam quamuis fideles eas absolutè dent, Religio tamen illas iuxta sua statuta non admittit, nisi ad vsum dependentem à voluntate ipsorum;

vel Sedis Apostolicæ. Hinc fit, hunc secundum vsum non contineri sub vsu à nobis, & à iure definito, cum nequeat esse salua rerum substantia: vnde merito à Nicolao IIII. vbi supra appellatur. *Vsus non iuris, sed facti.*

Possessiò definitur à Syluestro verbo *Dominium*. quæst. 2. cum Hostiense sic: *Est corporalis rei detentio, corporis & animi & iuris adminiculo interueniente*. Corporalis rei detentionem dixit: quia ex Iurisperitis eam accipit definitionem, qui incorporea dicunt non posideri, sed quasi posideri. Sed quia à Theologis res incorporeæ, vt census, beneficia, seruitutes, & similia posideri dicuntur, ideo excludendam esse censemus vocem, corporalis, à definitione possessionis.

Detentio autem rei apprehensionem includit, quæ est quædam possessionis inceptio. Indiget vero possessio adminiculo corporis: quia vt res aliqua incipiat posideri, debet aliquo modo corporaliter apprehendi manibus, vel pedibus, aut simili modo. Animi etiã adminiculo: quia debet res apprehendi animo posidendi; ob cuius defectum depositarius non dicitur possidere depositum. Iuris denique adminiculo: quia si ius impedit, ne talis censeatur possessio, vt impedit, ne talis censeatur detentio rei sacræ, vt loci religiosi à laico facta, non erit possessio.

Hæc difinitio est possessionis sumptæ pro actu posidendi, quæ & possesio facti di-

dicitur. Si autem illam, vt sumitur pro iure possidendi, quæ & possessio iuris dicitur, velimus definire, hæc erit eius definitio, quam tradit Couarruuias ad reg. possessor. p. 2. num. 3. & alii. Est ius insistendi alicui rei tamquam suæ, non prohibitæ possideri. Dicitur ius, ad differentiam possessionis facti, quæ est ipsa detentio, & occupatio, vnde hoc ius oritur. Insistendi rei, ad differentiam dominij, quod per se, & formaliter tantum est ius disponendi de re. Tanquam suæ: nam si quis insistat rei nomine alterius, non erit vera possessio: propter quod Tutor non est possessor bonorum pupilli, sed hic per tutorem. Non prohibitæ possideri: quia nemo potest habere ius possidendi contra iuris dispositionem, aut iure resistente.

Dubium 2. *Quis habeat, aut habere possit rerum dominium, aut possessionem.*

De Deo nulla est difficultas: quod enim D. Thom. hic art. 1. ad 1. ait: *Deus habet principale dominiũ omnium rerum.* Constat ex innumeris locis S. Scripturæ, præsertim ex illo Esther 13. v. 10. *Dominus omnium es.*

De Angelis inquit M. Soto lib. 4. De Iustitia, quæst. 1. art. 2. *Angeli dominium habent suarum tantum naturalium actionum: mundi vero huius non perinde atque homines.*

Quandoquidem propter ipsos, qui nullo egent corpore, nequaquam creatus est: sed propter solos homines, quibus Angeli sunt administratorij spiritus. Vnde licet Danielis 10. vocentur domini, & principes, hoc non est, quia dominium habeant regnorum huius mundi; sed quia illorum præfecti sunt, tamquam Dei ministri: sicut & de Ioseph dicitur Ps. 104. v. 21. *Constituit eum dominum domus suæ, & principem omnis possessionis suæ.* Pharao scilicet rex Ægypti. Quomodo etiam diabolus dicatur princeps huius mundi, explicat S. Augustin. tractat. 79. in Ioannem.

De creaturis rationis expertibus probat M. Soto vbi supra dominii capaces non esse: dominium enim nemini congruit nisi per intellectum, & voluntatem, & dominium, quod quisque habet in suos actus causa est, & radix eius, quod habet in alias res. Vti etiam, & imperare posse, dominium requirit: quæ tamen rationis expertibus non posse competere, ostendit Diu. Thom. 1. 2. q. 16. art. 2. & q. 17. art. 2. Non sunt denique rationis expertia iuris, aut iniuriæ capacia; ergo nec dominii. Nisi forte metaphoricè, & impropriè sumpti: qua ratione dicitur, astra dominium habere in hæc inferiora, & leonem in reliqua animalia, quorum rex appellatur. De hominibus ergo hic à nobis agendum est.

Dicendum est 1. Hominem naturale dominium habere rerum exteriorum; ha-

harũque proinde possessioné naturale esse ipsi. Docet hoc D. Th. hic ar. 1 his verbis *Res exterior potest dupliciter considerari. Vno modo quantum ad eius naturam, quæ non subiacet humanæ potestati, sed solum diuinæ, cui omnia ad nutum obediunt. Alio modo quãtum ad vsum ipsius rei, & sic habet homo naturale dominium exteriorum rerum: quia per rationem, & voluntatem potest vti rebus exterioribus ad suam voluntatem, quasi propter se factis. Semper enim imperfectiora sunt propter perfectiora, vt supra habitum est. Et ex hac ratione Philosophus probat in 1. Polit. quod possessio rerum exteriorum est hominis naturalis.*

Vbi in homine subiectetur dominium hoc, explicat M. Bañes in præambulo de dominio, q. 1. dubio 1. & ait: Subiectum quo seu rationem subiecti esse intellectum simul, & voluntatem liberam, nam facultas vtendi re in quoscunque vsus lege permissos radicatur simul in intellectu, & voluntate libera. Subiectum autem inhæsionis totale esse animam rationalem (huic enim inhæret facultas vtendi re secundum rationem, & voluntatem) non quomodocumque sumptam, sed vt corpori coniunctam; nam anima separata non habet facultatem vtendi rebus corporalibus in propriam vtilitatem. Subiectum denique totale denominationis esse ipsum compositum: sicut enim totus homo dicitur crispus ob crispitudinem in solis capillis inhærentem: ita & totus homo

 di-

dicitur dominus rerum exteriorum, ob dominium in sola eius anima inhærens.

Dicendum est 2. Pueros, & amentes capaces esse dominij. De pueris est expressus locus Pauli ad Galatas 4. v. 1. *Quanto tempore paruulus est, nihil differt à seruo, cum sit dominus omnium.*

Secundò probatur, Ad dominium non requiritur actualis vsus liberi arbitrii, nec facultas vtendi rebus omnino expedita, & non impedita per ligamentum sensus; alias enim non esset in dormientibus; sed sufficit natura rationalis cũ suis potentijs intellectu scilicet, & voluntate, quæ sunt dominij subiectum: at hanc cum suis potentijs habent pueri; ergo sunt capaces dominij.

Tertiò probat M. Victoria relect. de Indis num. 21. *Quia possunt pati iniuriam; ergo habent ius rerum: ergo & dominium quod nihil aliud est quam ius. Item bona pupillorum non sunt in bonis tutorum: & habent dominos, & non alios; ergo pupillos. Item pueri sunt hæredes: sed hæres est, qui succedit in ius defuncti, & qui est dominus hæreditatis L. Cum hæres, ff. De diuer. & temp. præscrip. & inst. De hæred. qualita. & differentia, §. fin. Item diximus, quod fundamentum dominij est imago Dei, quæ adhuc est in pueris.*

De amentibus ad tempus eadem est ratio ac de pueris. De perpetuo amentibus, de quibus non est spes habituros vsum rationis, M. Victoria vbi supra num. 22. ait; *Videtur adhuc, quod possunt esse domini:*

quia

quia possunt pati iniuriam; ergo habent ius. Sed hoc remitto ad Iurisconsultos, vtrum possint habere dominium ciuile.

Mag. Bañes vbi supra con. 4. inquit; amentiam superuenientem iuri in re, & dominio acquisito non priuare ipso facto tali dominio, etiam si perpetua sit; esse tamen sufficientem rationem, vt tali dominio priuetur amens, si ad bonum Reipublicæ, cui amens consulere non poteſt, institutum sit: Vnde Rex, vel Episcopus, si in amentiam incidat, deponi potest: non tamen est ipso facto Regno, aut Episcopatu priuatus.

Caietanus Opus. de auctoritate Papæ cap. 28. sic habet: *In secundo euentu de amentia perpetua dicitur, quod Papa non potest deponi, sed si constat de dementia perpetua, cum sit mortuus vita rationali, secundum quã homo est subiectum Papatus, sine Concilio generali possunt Cardinales procedere ad alterius electionem: vtpote sede vacante in veritate, non minus quam cum sedes vacat per renuntiationem.*

Sed quicquid sit de officijs, quæ ad bonum Reipublicæ ordinantur: de rebus tamen, quę ad vtilitatem personæ solius ordinantur, mihi certum videtur, harum dominium non amittere amentes propter insaniam etiam perpetuam: immo posse illud etiam in insania acquirere iure hæreditario.

Dicendum est 3. Peccatores, & infideles rerum suarum habere dominium. Prima

pars

pars est certa secundum fidem in Concilio enim Constan. Sess. 8. artic. 8. & 15. hic error Vvicleffi damnatus est : *Nullus est dominus ciuilis , &c. dum est in peccato mortali* .

Probatur etiam ex Scriptura S. quę mul tos Reges peccatores celebrat,& 1 Petri 2. v. 18. ait: *Serui subditi estote dominis, non tantum bonis , & modestis , sed etiam discolis* .

Secunda pars certissima est . Eius oppositum quidam plusquam temerarium , & fere erroneum esse affirmant M. Bañes supra quæst. 10. art. 10. dubio 3. con. 5. illud erroris damnat: nam Concil. Constan. non excipit aliquam speciem peccati mortalis , & cum odium Dei sit maius peccatum, quam infidelitas, si per illud non amittitur dominium , neque per hanc .

Probatur etiam ex S. Scriptura , in qua infideles appellantur reges , & domini , Christus etiam Matth. 22. v. 21. dixit: *Reddite ergo, quæ sunt Cæsaris, Cæsari*. Quem infidelem fuisse constat: Ioseph etiam Gen. 47. vers. 24. terram Ægypti fecit tributariam Pharaoni , qui infidelis erat , peccasset autem Ioseph , si Pharao non posset esse verus dominus .

Hinc colligitur, quod docent S. Raymundus libro 2. suæ summæ, tit. de furtis, §. 11. & Sylvest. verbo *Furtum* , q. 6. non licere Christianis furari aliquid à Sarracenis, aut aliis infidelibus , tenerique eis restituere, quæ abstulerunt, nisi forte indictum

esset

esset bellum contra eos.

Dicendum est 4. Seruos nullius rei habere dominium absolutum, ac indepēdens à potestate dominorum. Probatur ex Iustit. Per quas personas nobis acquiritur, §. *Item vobis*, vbi sic dicitur: *Seruus, qui in potestate alterius est, nihil suum habere potest.* Vnde quicquid acquirit, domino acquirit.

Dixi absolutum, &c. nam dominium imperfectum, & dependens à domino posse habere, patet, si dominus expresse, vel tacite consentiat, vt possit aliquod peculium habere: aut si aliquid seruus detraxit de victu sibi debito sine domini vllo incommodo: aut si adimpletis operibus à domino præscriptis, quædam alia faciat, ex quibus aliquid lucretur: aut si aliquid detur seruo in compensationem iniuriæ illatæ, vel propter industriam, vel officium exhibitum, non intuitu domini; horum enim dominium aliquod habet seruus, illisque se potest redimere; non tamen absolutum, quia si dominus ei illa auferat, licet inhumanus, & infidelis sit, non tamen iniustus.

Sunt tamen nonnulli, vt P. Molina disp. 38. qui in plerisque casibus supradictis dominium absolutum seruis concedunt; sicque dominum, si seruis res ipsis concessas auferat, eis iniuriam facere obligantem ad restitutionem: ac proinde seruos posse occulta compensatione vti: alias non daretur actio contra dominos seruis: *Si qui suis*

suis nummis redemptos se asseuerant, vt dicitur in L. *Vix certis*, ff. De iudicijs. Ad instit. & alias similes leges respondent, intelligendas esse regulariter, & quando aliunde contrarium non constat. Vel consuetudine esse mitigatas.

Mag. Soto etiam libro quarto De iustitia, quæstione secunda, articulo secundo, po st tertiam con. ait: *Neque mancipia, quæ ab infidelibus Christiani iure belli arripiunt, sic arbitror quicquid sunt dominorum esse, vt quicquid vel dono susceperint, vel hæreditario iure, vel licito ludo fuerint lucrati, teneantur in conscientia dominis exhibere: quoniam cum non sua sponte in illam conditionem inciderint, nõ est eorum miseria tanta afflictione coercenda: quandoquidem, vt est in regulis iuris, fauores ampliandi sunt, pœnæ vero restringendæ.* Sicque quod dicitur in instit. citatis, restringendum est ad eos, qui se ipsos vendiderunt.

Alijs tamen exceptiones istæ non placent: quia iura de omnibus seruis indifferenter loquuntur, & potius dominis, quam seruis fauent.

Dicendum est 5. Filios familias, & vxores quorundam bonorum habere plenum, & perfectum dominium. Primam partem docet, & explicat Syluester verbo *Peculiũ* 1. vbi quadruplex peculium distinguit. *Castrense, quasi castrense, profectitium, & aduentitium*. Et q. 1. dicit: *Peculium castrense est id, quod filio degenti in militia occasione militiæ donatur à parentibus, cognatis, aut aliis*

vel

vel quod ipse in militia acquisiuit, aliàs nisi militasset non acquisiturus. Quasi castrense vero est, quod acquiritur ab aduocatis, tabellionibus, magistris studiorum liberalium artium, & medicis, ac omnibus, qui ex publica causa, vel publico officio salaria, vel stipendia recipiũt publica. Profectitium est, quod proficiscitur ex substantia, vel rebus patris sui. Aduentitium vero est, quod acquiritur ex industria, vel labore, quod intelligo seorsum ab exercitio rei domestice, vel donatione, aliunde quam intuitu patris facta, vel ex successione, vel aliter aliunde prouenit ex euentu, vel fortuna. Et quæst. 3. asserit. *In castrensi, & quasi castrensi pater nihil iuris habet, quin potius ipse filius in eis censetur pater familias, & consequenter de eo potest ad libitum disponere, & testari secundũ omnes Doctores, nec post mortem patris illud communicabit cum fratribus. In profectitio vero pater habet proprietatem, & vsumfructum, filius autem nihil iuris habet. In aduentitio vero filius habet proprietatem, sed pater in vita habet vsumfructum.*

Hinc sequitur furtum committi à filio, qui ex bonis profectitijs aliquid occulte accipit, cum in his nihil iuris habeat. Si tamen filius putaret, Patrem rogatum facile concessurum, non commiteret furtũ: quia tunc pater non est inuitus circa substantiam, sed circa modum acceptionis. Idem est de bonis aduentitijs: nam priuat patrem vsufructu. Si tamen filius patre vidente, & tacente perciperet vsumfructũ horum bonorum, censeretur Pater illum

ei condonare, aut remittere tacite. Pater etiam si ex bonis castrensibus, vel quasi castrensibus aliquid vsurpat, inuito filio, furtum committit, potestque tunc filius vti compensatione, tantundem de bonis profectitijs, aut de vsufructu bonorum aduentitiorum occultè accipiendo.

Secunda pars conclusionis patet, bona enim paraphernalia, quę præter dotem à suis acceperunt, vxorum sunt, illorumque liberam dispositionem, & plenum dominium habent. Si maritus etiam donauerit vxori certam summam, vt certo tempore totam familiam, aut partem sustentet, eius quod superet honestæ sustentationi, plenum dominium habet vxor, nisi forte ea conditione donasset, vt ipsi redderet, quod supererit. Dotis vero licet vxor habeat dominium, maritus tamen habet vsumfructum. Quæ autem durante matrimonio acquisita sunt, apud nos Valentinos, nisi aliter fuerit stipulatum, omnia cedunt marito, ita, vt vxori mortuo marito, solum sit dos restituenda cum eius augumento; cuius augumenti solum habet vxor vsumfructum, dum viuit.

Ex quibus infertur, vxorem non posse de bonis familiæ, quorum non habet plenum dominium, aliquid accipere etiam ad faciendas eleemosynas, inuito marito. Non est autem rationabiliter inuitus, si vxor accipiat pro rebus sibi, aut familiæ necessarijs, aut ad eleemosynas, moderatas largitiones, & recreationes, secundum

con-

consuetudinem aliarum mulierũ suæ conditionis. Mag. Bañez supra quæst. 32. articulo octauo ait: Mihi sane nullus esset scrupulus affirmare, quod mulier diuitis dispēset nesciente viro vigesimam partem lucri annualis: nam talis dispensatio debet esse interpretatiue volita bono viro. Idem dicit Mag. Ledesma secunda parte sum. tract. quarto, capite tertio, con. 38. difficultate secunda. Alij id iudicio prudentis relinquunt.

Dicendum est 6. Religiosos professos, qui votum solemne paupertatis emiserunt, nullius rei dominium habere. Patet hoc ex capit. *Non dicatis* 12. quæstione prima, & ex capite; *Cum ad Monasterium*, De statu monachorum, & ex ca. *Monachi*, eodem titulo, & ex Concilio Trident. sess. 25. capite secundo. De regularibus, vbi dicitur: *Nemini Regularium, tam virorum quam mulierum, liceat bona immobilia, vel mobilia, cuiuscunque qualitatis fuerint, etiam quouis modo ab eis acquisita, tanquam propria, aut etiam nomine Conuentus possidere, vel tenere, &c.* Vnde omnia ad vsum concessa religiosis sunt Monasterij quantum ad dominium: si tamen Monasterium in communi bona possidere, eorumque dominiũ habere possit iuxta sui Ordinis Cõstitutiones, aut concessionem Concilij Trident. vbi suprà cap. 3. Si vero id monasterijs alicuius Religionis non licet, dominium rerũ ad vsum religiosis concessarum penes Sedem Apostolicam est, vt patet ex dictis dub. 1.

Di-

Dicendum est 7. Clericos seculares dominium habere, non solum bonorum patrimonialium, aut quasi patrimonialium, sed etiam fructuum, & prouentuum quos ex suis beneficijs percipiunt, quoad illam quoque partem, quæ non est congruæ sustentationi necessaria, sed superflua. Bonorum patrimonialium (quæ scilicet ipsi hæreditate, vel industria, vel donatione, vel alio modo, quo laici solent, sibi acquirũt) dominium habere, manifestum est: quia per clericatum non fiunt incapaces dominij, neque se abdicant dominio.

De bonis quasi patrimonialibus (quæ scilicet ipsi, vt clerici acquirunt celebrando, canendo, &c.) idem omnes affirmãt: quia hæc dantur, vt stipendium, & veluti merces ratione operis præstiti, vt de his disponant pro suo arbitrio clerici.

De fructibus, & prouentibus beneficiorum, ea parte, qua necessarij sunt ad congruam sustentationem clericorum, eadem est ratio: nam sunt stipendia, & merces eorum, qui Ecclesiæ seruiunt.

De ea vero parte, quæ nõ est necessaria congruæ sustentationi, sed superflua, Nauarrus lib. De redditibus Ecclesiasticis, & alij existimant non esse illius dominos, sed solum dispensatores; ita vt ex iustitia teneãtur expendere in pias causas, & si secus fecerint, obligari ad restitutionem in opera pia ex alijs bonis, quæ pleno iure retinent. Nostram tamen conclusionem docet Diu. Thom. Quodlib. 6. art, 12, vbi licet in cor.

articuli dicat; *Bonorum patrimonialum, vel licitè acquisitorum homo vere est dominus. Bonorum vero Ecclesiasticorum clerici non sunt vere domini, sed dispensatores*. In solutione tamen tertij distinguit de bonis Ecclesiasticis, & ait: *Aliter dicendum est de illis Ecclesiasticis bonis, quæ principaliter sunt attribuenda necessitatibus pauperum, & ex consequenti necessitatibus ministrorum, sicut sunt bona hospitalium, & aliorum huiusmodi. Et aliter de illis bonis, quæ sunt principaliter attributa vsibus ministrorum, sicut sunt præbendæ clericorum, & alia huiusmodi. Nam in primis bonis peccatum committitur, non solum ex abusu, sed etiam ex ipsa rerum conditione, dum aliquis in suos vsus assumit, quod est alterius; & ideo tenetur ad restitutionem tanquam defraudator rei alienæ. In secundis vero bonis non committitur peccatum, nisi per abusum, sicut, & de bonis patrimonialibus dictum est: Vnde non tenetur quis ad restitutionem, sed solum ad pœnitentiam peragendam*. Sentit ergo horum bonorum, quæ sunt fructus, & prouentus præbendarum, & beneficiorum, clericos dominos esse, & non solum administratores; sicque etiam si hæc profane expendant, non teneri ad restitutionem. Idem docet S. Doctor hic infra, qu. 185. art. 7. dum de Episcopo ait: *De his, quæ sūt pauperibus eroganda, vel etiam in vsum ministrorum, aut in cultum diuinum expendenda, non est dubium, quod contra fidem dispensationis agit, & mortaliter peccat, & ad restitutionem tenetur. De his autem, quæ sunt spe-*

cia-

cialiter suo vsui deputata, videtur esse eadem ratio, quæ est de proprijs bonis, vt scilicet propter immoderatum affectum, & vsum peccet quidem, si immoderata sibi retineat, & alijs non subueniat, sicut requirit debitum charitatis. Cuius læsio non inducit obligationem restituendi. Docet etiam nostram conclusionem M. Soto libro 10. De Iustitia, q. 4. art. 3. & 4. quem sequuntur P. Lessius lib. 2. De iustitia, cap. 4. dubit. 6. Malderus tr. 1. De iustitia cap. 4. dubio 8. & communiter recentiores.

Probatur deinde ex Concil. Trid. sess. 23. cap. 1. De reformatione, vbi de Episcopis non residentibus dicitur: *Pro rata temporis absentiæ fructus suos non facere.* Et Sess. 24. c. 12. vbi præcipitur, vt prouisi de canonicatibus, &c. professionem fidei faciant: *Alioquin prædicti omnes prouisi, vt supra fructus non faciant suos.* His autem aperte insinuat Concilium si prædicti præstent, quod debent omnes fructus, ac prouentus suorum beneficiorũ suos facere, illorumque dominium acquirere; ergo &c.

Dicunt tamen P. Lessius vbi sup. nu. 47. & Malderus loco citato, assertione 3. mortaliter peccare clericos cõtra charitatem, si portionem illam redundantem, vel superflua, quæ habent ex bonis ecclesiasticis, expendant in vsus prophanos, vel ad ditãdos amicos, vel consangnineos. Probantque ex Conc. Trid. sess. 25. cap. 1. De reformatione, vbi de Episcopis dicitur. *Omnino vero eis interdicit, ne ex redditibus Eccle-*

sia

sia consanguineos, familiares ve suos augere studeant: cum & Apostolorum canones prohibeant, ne res ecclesiasticas, quæ Dei sunt, consanguineis donent: sed si pauperes sint, ijs vt pauperibus distribuant, eas autem non distrahant, nec dissipent illorum causa. Et inferius: *Quæ vero de Episcopis dicta sunt; eadem non solum in quibuscunque beneficia Ecclesiastica tam sæcularia, quam regularia obtinentibus pro gradus sui conditione obseruari, sed ad sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinales pertinere decernit, &c.*

Sed quamuis si Episcopus, aut alius clericus totam portionem redūdantem expenderet in vsus prophanos, vel ad ditandos amicos, vel consanguineos, mortaliter peccare non dubitem: si tamen ex illa in pauperes, & pios vsus erogaret, quod debet, reliquum posse consanguineis licite dare existimo: ait namque M. Soto vbi supra a. 4. con. 2. *Haud enim vbi scandalum caueri potest, vitio est prorsus vertendum, si Episcopus, qui pingui Ecclesiæ præfectus est, consanguineos antea indigos quadam victus mediocritate honestet: non pro sua tantum vita, sed pro suis successoribus in perpetuum. Non inquam vt locupletia creet primogenitorum iura, sed vt quadantenus statum illi mutare possint, vt absque necessitate deinceps vitam ducant. Si enim qui viginti, aut eo plura, immo qui decem, vel quindecim habet ducatorum millia, quartam partē in pauperes, & pios vsus erogauerit, profecto ab omnibus censebitur suo debito fecisse satis, &c.* Demus ergo dimidium fructuum Episcopatus, vel beneficij esse portionem super-

perfluam, cum medietas huius portionis sit quarta pars fructuum, hac in pios vsus erogata; aliam medietatem cur non poterit Episcopus destinare, vt possit honestam sustentationem, eamque perpetuam alicui consanguineo relinquere? Huic etiam poterit addere, si quid sibi de congrua sustentatione subtraxerit, quod vt prædicti auctores afferunt cum Nauarro, non censetur fructus beneficij, sed propriæ industriæ.

Neque his obstant verba Concil. Trid. relata: ad illa enim respondet. M. Lorca, supra q. 32. art. 9. disp. 40. membro 2. n. 44. ibi Concilium nihil præcipere de fructibus, & portione, quæ singulis clericis, & prælatis designata est, sed loqui de bonis, quę sunt in dominio ipsius Ecclesiæ, qualia sunt immobilia, & ius ad annuos redditus. Quod probat: Tum quia remittit ad Canones Apostolorum, in quibus est sermo de bonis immobilibus, vt patet ex can. 37. *Sed non eorum* (scilicet cognatorũ) *prætextu vendant, quæ sunt Ecclesiæ*. Tum etiam ex verbo *Distrahant*: distrahere enim non diceretur clericus proprios fructus, sed bona Ecclesiæ. Vnde solum videtur, Concilium voluisse illis verbis extirpare abusum, quo multi Ecclesiarum bona aut gratis dabant, aut vili vendebant consanguineis, aut in emphyteusim, vel feudũ cum detrimento Ecclesiæ conferebant. Hanc explicationem impugnat Malderus vbi supra: Tum quia Concilium de illis rebus Ecclesiæ debet intelligi, quæ possunt cle-

clerici consanguineis suis, & familiaribus, si pauperes ij sint, distribuere, vt pauperibus: certum autem est non posse distribuere eis res immobiles; ergo &c. Tum etiam, quia nullam verisimilitudinem habet, etiam simplici clerico beneficiato hic inhiberi, ne vendat immobilia Ecclesiæ consanguineis suis, cum certum sit, non esse penes tales vllam facultatem eiusmodi bona vendendi. Sed hæc nihil prædictæ explicationi officiunt; nam sensus Concilij est, interdictum esse clericis ne res Ecclesiasticas immobiles consanguineis donent, sed solum eis si pauperes sunt, vt alijs pauperibus distribuãt fructus ex talibus rebus immobilibus procedentes, has autem non distrahant,seu alienent. Quia etiam contingere potest,vt simplex beneficium habeat bona immobilia,& ius ad annuos redditus, ideo Concilium etiam obtinentibus hæc beneficia interdicit, ne huiusmodi bona, & iura donent consanguineis gratis, aut in emphyteusim, aut vili vendant: quamuis enim non sit apud tales,sicut nec apud Episcopos, vlla legitima facultas hæc vendendi, meritò id eis interdicitur, quia sæpè contingit vendi multa à non habente facultatem: propter quod, & alienatio rerum immobilium Ecclesiæ prohibita est quibuscunque clericis.

Posset etiam quis respondere, Concilium non loqui de redditibus Ecclesiæ applicatis clericis eius ministris, sed de distribuendis pauperibus, quorum bonorum ecclesiasti-

eorum clerici non sunt vere domini, sed dispensatores, vt diximus cum D. Thoma, quodlib. 6. art. 12. Et quamuis loqueretur de redditibus applicatis cuilibet clericorũ, non obstaret supradictis eius praeceptum: nam solum prohibet, ne consanguineos augere studeant, eos scilicet ita locupletando, vt de humili statu ad illustrem subleuent, quod M. Soto non asserit esse licitum.

Dubium 3. Quotuplex, & quarum rerum sit dominium.

D. Thomas hic art. 1. dominij naturalis meminit, & materiam illius in homine existentis res exteriores esse dixit: non quidem quantum ad earum naturam, sed quantum ad vsum. Videndum modo est, sit ne aliud genus dominij, & an ad omnes, & solas res exteriores extendatur.

Primum explicat diuisio dominij, quod quadruplex esse docet M. Soto lib. 4. de Iustitia q. 2. art. 1. con. 1. nempe naturale, diuinum, humanum ortum ex iure gentium, & humanum ortum ex iure ciuili. Cuius diuisionis sufficientiam probat contra Gersonem, Conradum, & alios plura commemorantes dominiorum genera: Conrado enim viginti tria libuit referre. *Dominia enim iure aliquo introducta sunt: ius autem non est nisi naturale, & gentium, & ciuile, quibus, & diuinum additur posi-*

positiuum, hoc est, quod non conuenit homini ex debito suæ naturæ, sed est es diuinitus ad naturam superadditum, hoc enim dicitur diuinum positiuum contra naturale distinctum, cuius etiã Deus auctor est: igitur quod non sint plura quã hæc dominiorum genera inde patet, quod nullo præter hæc potest quispiam vllum obtinere dominium.

M. Bañes in præambulo de dominio q. 2. dicit ex diuisione hac M. Soto nonnulla sequi incommoda. Primum, nam distinguit ius diuinum à iure naturali, cum tamen omne dominium naturale sit diuinũ, scilicet à Deo, vt auctor est naturæ. Secundum, nam Mag. Soto reducit dominiũ quod habuit Adam ad vescendum pomis ligni vitæ ad dominium diuinum positiuũ, cum tamen reuera dominium illud pertineat ad ordinem naturæ Item dominium, quod habuit Dauid iu regnum Israeliticũ, reducit ad dominium diuinum positiuum, cum tamen pertineat ad naturalem ordinem. Sed ad hæc, & alia incommoda facile responderi potest ex doctrina M. Soto. Licet enim ius naturale possit dici diuinũ quia à Deo est, non tamen hoc modo sumitur diuinum in secundo membro, sed quia est diuinitus ad naturam superadditũ. Vnde hæc dominia, vt ait M. Soto vbi supra con. 2. *Non differunt ratione auctoris, sed differunt per hoc, quod naturale est natura debitum: alterum vero super naturam adhibitum.* Sicque sub dominio naturali continetur omne dominium, quod conuenit homini

ex debito suæ naturæ: sub diuino omne, quod ad naturam est superadditum, siue illud sit rei supernaturalis, siue naturalis: ad res enim etiam naturales extenditur dominium, & ius diuinum, vt patet in eo, quod Sacerdotes habebant olim ad decimas ex diuina lege positiua, & populus Israel ad terram promissam: & tale fuit etiam dominium, & ius quod Dauid habuit ad regnum ex diuina electione. Si libet autem hoc dominium vocare naturale, quia est rei naturalis; hoc sufficientiam diuisionis adductæ non excludit, cum hoc dominium sub aliquo illius membro contineatur. Cum ergo nullum sit dominium, quod non possit reduci ad aliquod ex prædictis quatuor membris, sufficiens erit prædicta diuisio. Secundum sequentes explicant conclusiones.

Dicendum est 1. Omnes res exteriores homine inferiores esse materiam eius dominij. Docet hoc D. Thom. hic articu. 1. in corp. & ad 1. Et probatur ex illo Gen. 1, vers. 26. *Faciamus hominem, &c. & præsit piscibus maris, &c.* & Psalmo 8. vers. 8. *Omnia subiecisti sub pedibus eius.* Quem Psalm. exponens D. Tho. notat omnia homini subiecta, ac sub dominio eius contenta vocari, vers. 7. *Opera manuum, non digitorum quia non sunt subtilia, vt cæli, qui sunt opera digitorum.* Ex quo colligitur cælos non contineri sub dominio nostro, sicut sub eo cõtinentur, quæ ibi numerat Dauid; *Omes. &*

bo-

bones vniuersas, &c. Quod absolutè verum est: quia non possumus illis vti, vt animalibus, nec eos alterare, aut consumere, vt terræ nascentia. Quodammodo tamen dominium habere hominem in cælos, & elementa docet M. Soto vbi supra con. 2. quatenus scilicet cæli sunt, veluti tecta sui domicilij, solisque calore, & luce vtitur homo, eique pluuiæ, & niues inseruiunt ad vitam seruandam, & alimenta terrena ope paranda.

Dicendum est 2. posse etiam vnum hominem esse materiam dominij alterius hominis. Patet hoc, nam ex Scriptura Sacra, & experientia constat vnum hominem esse dominum alterius, huncque illius seruum. Distinguit autem M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 2. artic. 2. con. 1. cum Arist. 1. Polit. duplicem seruitutem: alteram naturalem: alteram legalem. Naturalis est qua insipientes, & rudes sapientibus, & prudentibus subijciuntur, ijque illis dominantur. Sed hæc non est proprie, & cum rigore seruitus. Vnde, qui natura dominus est, nequit natura seruis, veluti rebus possessis in suum ipsius commodum vti, sed tanquam liberis, suique iuris hominibus in bonum ipsorum, eos scilicet docendo, moribusque instituendo: quapropter neque illi tenentur veluti mancipia eis seruire, sed æquitate quadam, & honestate naturali.

Seruitus legalis, est quæ per legem est introducta. Primo, titulo iusti belli; iure

enim gentium victores, victos, quos capiunt, seruituti subijciunt. Quam non solũ licitam, sed etiam de misericordia profectam constat: si enim quis gratia seruandi vitam libertate se priuare potest, magis poterunt victores, victos, quos priuare poterant vita, seruituti subijcere. Oportet tamen bellum esse iustum ex parte vincentium: si enim iniustum esset, victi non cõtraherent veram seruitutem. Si vtrinque iustitia belli sit dubia ob probabile ius alterius partis, capti fiunt vtrinque serui. De seruis tamen bello captis, ait Syluester verbo *Seruitus*, q. 3. si fugiant, peccare, nisi sint Christiani. Sed de hoc vide M. Bañes supra q. 40. art. 1. dub. 13. vbi contra Syluestrum, & alios docet, & optime probat posse fugere. Idem docet M. Soto vbi supra con. 3. neque quantum ad hoc inquit, discrepantia est inter Christianos, atque infideles: quoniam ius gentium gentibus cunctis æquale est. Subdit vero Christianos à Christianis bello captos non teneri vt mancipia seruire, neque eorum bona, nisi quæ tunc in bello in prædam deuenerint, esse dominorum. Rationem huius assignat M. Bañes in præambulo de dominio quæst. 2. quia ita videtur receptũ quasi iure gentium inter ipsos Christianos: Apostatas tamen desertores totius christianæ religionis, asserit, iure belli seruos fieri capientium. Idem dicit de illis qui in piratarum Sarracenorum nauibus cupiditatis gratia versantur, etiam si Christiani sint.

sint. Addit etiam M. Soto quod retulimus dubio præcedenti con. 4. etiam si serui bello capti infideles sint, posse vt propria possidere, nec teneri dominis exhibere, quæ dono suscipiunt, vel iure hęreditario, vel ludo licitò lucrantur. Oppositum dicunt alij discipuli D. Thom. nempè dominorum esse quicquid huiusmodi serui acquirunt. M. Ledesma 2. p. Sum. tract. 8. cap. 3. con. 6. diffic. 2 vtrumque probabile esse asserit.

Secundò, titulo emptionis, & venditionis; quamuis enim homines facti sint à Deo liberi; possunt tamen miseri licitè seipsos vendere gratia seruandi vitam, ob quam bene libertas venditur. Si se vendāt pro soluendo debito pecuniario prodigierunt, peccabunt etiam si libertatem suam exponant ludo spe lucri, aut vt quo ludāt habeant, se ipsos vendant ad remigandum in triremibus, nam non bene pro toto libertas venditur auro: valida tamen erit venditio, quia suæ libertatis sunt domini. Similiter qui se ipsos vendunt in extrema necessitate, quamuis emptores peccent contra charitatem, non succurrendo eis liberaliter, verè serui manent, quia talis necessitas non aufert quo minus venditio sit omnino voluntaria, sicque valida. de quo vide M. Ledesma vbi supra difficultate 3. Conditiones autem, quæ requiruntur, vt venditio eius, qui se vendi patitur voluntariè, sit valida, vide apud Syluestrum verbo *Seruitus*, quæst. 3. §. *Tertia*. De his

V* 4 ser-

seruis qui se inopia pressi seruituti mancipatunt, inquit M. Soto vbi supra: quia se libere vendiderunt pretio, fugere iure nequeunt, sicut neque furari equum, quem vendidissent. Addit etiam quicquid sunt, domini esse, iuxta præscriptum legum. Posse etiam parentes iure naturæ vendere filios non emancipatos, colligitur Exodi 21. vers 7. ius tamen ciuile requirit certas conditiones, vt patet ex L. 2. C. De patribus qui filios distraxerunt. Has tamen leges non esse in vsu inter Christianos asserit M. Soto vbi supra. Apud Aethiopes vero adhuc hunc morem vigere.

Tertiò, titulo natiuitatis: nam vt ait D. Thom. in 4. distinct. 36. quæst. 1. artic. 4. *Secundum leges ciuiles partus sequitur ventrē, &c. In quibusdam tamen terris, quæ iure ciuili non reguntur, partus sequitur deteriorem conditionem, vt si pater sit seruus, quamuis mater sit libera, erunt filii serui.* S. Antoninus 3. p. tit. 3. cap. 6. § 6. inquit: *Videntur loqui Doctores, cum dicunt, quod partus sequitur ventrem, de his qui nascuntur per matrimoniū quod potest esse inter seruos, & liberos. Nam de filiis qui nascuntur per fornicationē vel aliàs illicitam copulam, vndecunque nascantur, ignobiles sunt: nec tamen seruus eorum, qui sunt domini seruorum, vel ancillarum ex quibus nati sunt, vt ostendit continuus vsus.* Idem dicit Syluester verbo *Seruitus*, quæst. 4. Sed in hoc standum esse existimo consuetudini, aut legibus Regnorum particularium: absolutè enim inconueniens videtur, *Ne plus*

ha-

habeat luxuria quam castitas, vt ait Glossa in cap *Statum 2.* De hæreticis in sexto, & quia aliàs melior esset conditio illegitimorum, quam legitimorum; quibus argumétis probant Couarruuias lib. 2. Var. resol. cap. 8. num. 3. & Peña in 3. p. Direct. inquisit. Coment. 163 & alij, filios, & nepotes hęreticorum eadem infamiæ pœna affici, etiam si illegitimi sint. Aduertendú est etiam, quod dicitur in Instit. De ingenuis, §. *Sed, & si quis*, liberum esse filium ex patre seruo, dum tamen ex matre libera nascatur. *Sufficit autem liberam fuisse matrem eo tempore quo nascitur, licet ancilla conceperit. Et è contrario si libera conceperit, deinde ancilla pariat placuit eum qui nascitur, liberum esse: quia non debet calamitas matris ei nocere qui in ventre est. Et ex his illud quæsitum est, si ancilla pregnans manumissa sit, deinde ancilla facta, postea peperit, liberum an seruum pariat? Et Marcianus probat liberum nasci, sufficit enim eo qui in ventre est, liberam matrem vel medio tempore habuisse, vt liber nascatur, quod, & verum est.* Nescio tamē an vbi ius Cæsareum vim non habet, hoc obseruetur: sufficit enim vt in partu mater sit ancilla ad prolis seruitutem. Hoc certú est, seruitutem prolis non esse maiorem seruitute matris, sicque si mater, quia ancilla facta est capta in bello, poterat fugere, aut aliquid proprium habere, idem poterit filius.

Quartò, titulo iustæ condemnationis, si enim reus ad mortem exigentibus eius

culpis condemnari potest, cur non & ad seruitutem? Ad hanc iure canonico condemnari posse raptorem mulieris, ferentem auxilium Sarracenis, mulierem scienter contrahentem cum existente in sacris, patet ex diuersis capitibus, & docet Syluester verbo *Seruitus*, quæst. 3.

Ex hac conclusione colligitur posse vnū hominem alium emere, si tamen vere aliquo ex prædictis titulis seruus fuerit factus. Vnde si Aethiopes se, aut suos filios libere vendunt Lusitanis, aut ij iusto bello illos capiunt, nullum est crimen in Aethiopum mercatura. Si tamem verū est quod quidā affirmant, fraude, & dolo illos capi, inquit M. Soto vbi supra: *Neq; qui illos capiunt, neque qui a captoribus coemunt, neque illi, qui possident, tutas habere conscientias vnquam possunt, quousque manumittant, etiam si pretium recuperare non possint.* Qua propter emens tenetur diligēter inquirere an iuste capti sint, nam vt ait Nauarrus c. 23. n. 96. *Is mala fide credit eos esse seruos, qui scit aut credit esse famam publicam ex fide dignorum relatione ortam, quod dolo, vel vi extra bellum iustum fuerint capti, vel in naues introducti, & postea volentes nolentes abducti*. Facta sufficienti diligentia, si certum sit iuste fuisse captos, licite eos poterit emere. Si dubiū, nequaquam, sicut nec licet emere rem, de qua est dubium, sit ne furtiua. Famulo tamen misso à domino ad emendos, vel vendendos seruos, etiam si dubitet de eorum libertate, licitum esse eos emere, aut ven-

vendere, dummodo tale dubium domino insinuet, docet Mag. Ledesma 2. part. sum. tract. 8. cap. 3. con. 3. diffic. 4. quia famulus minister est, ad quem non pertinet dubium excutere, sicut nec militibus quando dubitant de iustitia belli. Si tamen certum sit liberos esse, nec domino, nec seruo licitum est eos emere, aut vendere.

Dicendum est 3, Hominem non esse suæ vitæ dominum, sed custodem: & idem est de corporis membris. Colligitur hoc ex D. Thom. supra quæst. 64. art. 5. in corp. & ad 3. Probat M. Soto lib. 4. de iustit. q. 2. art. 3. Primo ex illo Deuter. 31. versic. 39. *Videte, quod ego sim solus, & non sit alius Deus præter me: ego occidam, & ego viuere faciam*, & Sap. 16. vers. 12. *Tu es Domine, qui vitæ, & mortis habes potestatem*. His enim verbis aperte innuitur Deum sibi dominium vitę nostræ reseruasse.

Secundò, quia lege iustitiæ prohibetur homo se occidere, sicut & alios: sed hoc non esset, si esset vitæ suæ dominus, ideo enim non prohibetur tali lege alia bona, quorum est dominus consumere, ergo &c.

Non solum homo vitę suę, sed nec Princeps, nec Respublica dominium habet vitæ subditorum: non potest enim pro suo arbitratu eos interficere. Potest quidem malefactores occidere, & vitam subditorum in bello exponere: hoc tamen facit, vt custos tranquillitatis, & boni publici, sicut homo, vt custos vitæ suæ resecat mẽbrũ putridũ, & exponit partẽ pro salute corporis.

Dicendum est 4. Hominem dominium habere honoris, & famæ propriæ. Colligitur hoc ex D. Thom. supra quæst. 64. ar. 5. ad 3. & infra quæst. 73. ar. 4. ad 1. Probat M. Soto vbi supra con. 4. quia aliàs nullo fine posset homo famam, sicut nec vitam, sibi auferre: sed hoc est falsum, vt conuincunt exempla sanctorum Ambrosij, qui fœminas in cubiculum inclusit, sicque se ipsum infamare procurauit, ne Episcopus fieret: Aug. qui multa suorum peccatorum detexit in suis confessionibus; & Anselmi, qui amissam virginitatem sæpius deplorauit; ergo &c. Confirmatur, nam licet prohibeamur prodigos esse honoris, & famæ, illiusque curam habere debeamus, vt patet ex illo Ecclesiastici 41. vers. 15. *Curam habe de bono nomine*; nulla tamen lege iustitiæ prohibemur illa dispendere, quin potius ad hoc tenemur, si opus est ad restitutionem honoris, & famę alterius, quem iniuste infamauimus, hocque facere possumus ad nostri humiliationem, aut vitandum peccatum superbiæ, aut ad petendum consilium; ergo sicut aliorum bonorum, ita honoris, & famæ dominiũ habet homo.

Dicendum est 5. Etiam bonorum spiritualium, quodammodo esse hominem dominum. Oppositum huius docere videtur M. Soto lib. 4. de iustitia, q. 2. artic. 1. con. 1. nam ait: *Operum gratia non habemus dominium: quia non per nos, sed Dei fauore supernaturali ea exequimur*: Sed nostram

conclu-

conclusionem docent M. Bañes in præambulo de dominio; q. 2. con. 6. & alij discipuli D. Thom. Et quidem nos habere dominium actuum spiritualium supernaturalium liberorum, quales sunt actus fidei, & spei, & charitatis, patet, nam vt ait D. Thom. 1. 2. q. 1. artic. 1. *Est homo dominus suorum actuum per rationem, & voluntatem*. Habere etiam dominium gratię, & supernaturalium virtutum, quas in nobis habemus, inde constat, quod illis vti possumus cũ volumus, actus liberos sicque in nostra potestate existentes eliciendo. ergo quamuis illarũ dominium non habeamus quantum ad distractionem, qua in alios dominium transferre possimus, illasque vendere; illarum tamen dominium habemus quantum ad vsum, quod est quodammodo dominium habere. Quod ni fallor, nec Mag. Soto negaret, nam de illo dominio loquitur, quo fieret nos dominos esse rei, quod est dominium quantum ad distractionem, vnde de simoniacis ait Tharasius c. *Eos qui*, efficere Spiritum Sanctum seruum, & se ipsos dominos illius, quia illum vendunt dona eius vendentes.

Idem videtur dicendum de bonis spiritualibus extrinsecis, vt sunt beneficia ecclesiastica, Episcopatus, Canonicatus, Parrochia, &c. Licet enim, qui ea habent nõ possint vendere, aut distrahere, nam vt dicemus infra quæstion. 100. inuendibilia sunt; eis tamen vti possunt ad fructus exigendos, vel alijs donandos.

Du-

Dubium 4. *An sit licita rerum diuisio, & appropriatio, & quo iure fieri possit.*

PArs negās probatur 1. Iure naturę omnia sunt communia; ergo cum rerum diuisio, & appropriatio contrarietur communitati, ac per consequens iuri naturali, non est licita. Si dicas cum D. Th. hic a. 2. ad 1. *Quod communitas rerum attribuitur iuri naturali: non quia ius naturale dictet omnia esse possidenda communiter, & nihil esse quasi proprium possidendum, sed quia secundum ius naturale non est distinctio possessionum.*

Secundo arguitur contra hoc ex cap. *Dilectissimis*, 12. quęstion. 1. vbi sic dicitur: *Communis vsus omnium quæ sunt in hoc mundo omnibus esse debuit, sed per iniquitatem alius dixit hoc esse suum, & alius istud, & sic inter mortales facta est diuisio.* Sed hoc non esset verum, si ius naturale non dictaret omnia esse possidenda communiter, & diuisio rerum non esset illicita. & iuri naturali contraria; ergo, &c.

Tertio, rerum diuisio, & appropriatio contrariatur paci, vnanimitati, & charitati: vnde S. Aug. in Regula: *Sit vobis anima vna, & cor vnum in Domino, & non dicatis aliquid proprium.* Et Poeta: *Si duo nostris tollas pronomina rebus* (scilicet meum, & tuum) *Prælia cessarent, pax sine lite foret;* ergo non est licita.

Di-

Dicendum tamen est 1. Licitam esse rerum diuisionem, & appropriationem. Oppositum huius tenuerunt quidam hæretici vocati Apostolici; de quibus ait Diu. August. hæresi 40. *Apostolici qui se isto nomine arrogantissimè vocauerunt, eo quod in suam communionem non reciperent vtentes coniugibus, & res proprias possiderent, &c. Sed ideo isti hæretici sunt, quoniam se ab Ecclesia separantes nullam spem putant habere eos qui vtuntur his rebus, quibus ipsi carent.* Ex quo D. Thom. hic art. 2. in arg. *Sed contra*, infert: *est ergo erroneum dicere, quod non licet homini propria possidere.*

Secundò probatur, nam ab initio orbis conditi etiam viri Sancti propria possederunt, vt Abel qui Deo munera obtulit Genes. 4. vers 4. *De primogenitis gregis sui.* Et Iob de quo dicitur Iob 1. v. 3. *Et fuit possessio eius septem millia ouium, &c.* Et filij Israel, qui in terra promissionis hæreditates possederunt iuxta Domini præceptum Num. 33. v. 54. *Per tribus, & familias, possessio diuiditur*; ergo, &c.

Dicendum est 2. Non solum licitam, sed etiam necessariam esse rerum diuisionem, & appropriationem. Docet hoc D. Thom. hic art. 2. dicens: *Et est etiam necessarium ad humanam vitam propter tria:* Quę apud ipsum vide. Consule etiam M. Soto lib. 4. de iustitia, queſt. 3. art. 1. con. 1.

Dicendum est 3. Rerum exteriorum diuisionem, & appropriationem fieri, non

iure naturali, sed iure humano positiuo; partim iure gentium, partim iure ciuili. Docet hoc D. Thom. hic art. 2. ad 1. nam ait: *Secundũ ius naturæ non est distinctio possessionum, sed magis secundum humanum condictum, quod pertinet ad ius positiuum, vt supra dictum est*. Scilicet q. 57. art. 2. & 3. Circa quod quærit Caiet. quomodo hoc dicatur, cum supra q. 57. artic. 3. dictum sit huiusmodi distinctionem, & proprietatem possessionum spectare ad ius gentium. quod distingui constat contra ius positiuum? Et respondet: *Quod in proprietate possessionum inueniuntur duo. Primo quod aliquid sit vnius, & aliquid alterius. Secundum, quod hic ager sit istius, & ille illius. Quoad primum proprietas rerum est à iure gentium, Quoad secundum est à iure positiuo*. Cui fauet quod dicitur in ca. *Quo iure*, dist. 8. *Vnde quis possidet quod possidet? Nonne iure humano? &c. Iure humano dicitur hac villa mea est, hac domus mea est, Iura autem humana iura imperatorũ sunt, &c. Tolle iura Imperatorũ, & quis audet dicere mea est illa villa, aut meus est ille seruus, aut domus hac mea est?* Hęc tamen doctrina Caiet. non placet M. Soto vbi sup. extimat enim proprietatem possessionum, etiam quoad secundum, posse fieri tam iure gentium quam iure ciuili. D. Thomamque sub humano condicto, quod pertinet ad ius positiuum comprehendisse etiam ius gentium. Non enim solum ius ciuile est humanum positiuum, sed etiam ius gentium; vnde

sup.

sup. q. 57. cum S. Doctor diuisisset ius in naturale, & positiuum. artic. 3. docet ius gentium non esse idem cum naturali, indicans pertinere ad ius humanum positiuum.

Secundo probatur conclusio, nam licet iure naturali distincta fuerint dominia honoris, famæ, & actionum liberarum, vt ait M. Soto vbi sup. con. 3. non tamen rerum externarum, cum secundum hoc ius sit. *Communis omnium possessio*, vt dicitur cap. *Ius naturale*, dist. 1. Quamuis etiam iure diuino positiuo diuisæ fuerint possessiones filiorum Israel in terra promissionis, vt patet, Num. 33. v. 57. & Iosue 14. v. 2. illud tamen fuit speciale priuilegium, & non fecit taliter Deus omni nationi; ergo iure humano positiuo facta est rerum exteriorum diuisio, & appropriatio.

Partim vero fuisse factam iure gentium, partim iure ciuili, colligitur ex L. *Ex hoc*, ff. De iure & iustitia, vbi dicitur: *Ex hoc iure gentium introducta sunt bella, discretæ gentes, regna condita, dominia distincta*. Vbi Glossa *Nonne etiam iure ciuili dominia distinguuntur? Respondetur quod sic, vt inst. de vsu & habi. §. fin.* Colligitur etiam ex § *Singulorum*, inst. De rerum diuisione, vbi sic habetur: *Singulorum autem hominum multis modis res fiunt. Quorundam enim rerum dominium nanciscimur iure naturali, quod (sicut diximus) appellatur ius gentium: quorundam verò iure ciuili*.

Quænam autem res fiant singulorum ho-

hominum, & quænam dominia distinguantur iure gentium; quænam vero iure ciuili, ita explico: Res enim & dominia quæ nullius erant iure gentium, fiunt primo occupantis: vnde loco proximè citato dicitur *Feræ igitur bestiæ, & volucres, & pisces, & omnia animalia, quæ in mari, cælo, & terra nascuntur, simul atque ab alio cepta fuerint iure gentium statim illius esse incipiunt. Quod enim ante nullius est, id naturali ratione occupanti conceditur.* Res vero quę iam ad Rempublicam pertinebant, sed communia erant ciuibus, fiunt illorum, quibus iuxta leges Reipublicæ, aut Principum applicantur: nam vt loco citato dicitur: *Ciuilia iura tunc esse ceperunt, cum ciuitates condi, & magistratus creari, & leges scribi ceperunt.* Per Imperatores autem, & Reges iura humana distribui patet ex verbis cap. *Quo iure* citatis.

Ad 1. vero respondetur optimam esse solutionem D. Thom. Contra quam si arguas: Qui furatur aliquid, contra ius naturæ peccat; ergo iure naturæ competit alteri dominium rei. Respondetur negando consequentiam: quia contra ius naturale est auferre alteri quod suum est; quocunque iure illi competat dominium.

Ad 2. Respondetur cum M. Soto: *Per iniquitatem idem esse quod per originale peccatum.* Statui enim innocentiæ concors erat rerum possessio in communi præterquam vxorum: per peccatum autem Adę factum est vt congrueret dominiorum diuisio: quia

quia per tale peccatum conditioni naturæ corruptę tam necessaria fuit, vt citra miraculum non posset aliter genus humanum longo tempore durare, tum ob negligentiam humanam, tum ob cupiditatem. vt ostendit Mag. Soto vbi supra con. 1.

Ad 3. respondet M. Soto: *Negatur quod corrupta natura firmior fuisset amoris nexus inter mortales rebus in communi possessis, vt cõclusionū serie satis liquet. Exiguus enim monachorū numerus, monasteriorū claustris circũseptus potest quidē pacifice in cõmuni viuere: vastæ tamen mortalium Republicæ, quarum ciues ad res sæculares tam anhelant auide, non item Dictum autem Poëtæ quod duo pronomina meum ac tuum litium, præliorumque semina existunt, & fomenta, ingenue fatemur: multo tamen oborirentur plura, si omnia in communi possiderentur.* Ait namque D. Thom. hic art. 2. *Vnde videmus, quod inter eos, qui communiter, & ex indiuiso aliquid possident, frequentius iurgia oriuntur.* Quod & colligitur ex illo Genes. 13. v. 6. *Nequibant habitare communiter, vnde facta est rixa inter pastores gregum Abraham, & Loth.* Fateor quod ibidem Hom. 33. ait S. Chris. *Vbi meum, & tuum, illic omne litium genus, & contentionis occasio: vbi autem hæc non sunt, ibi secura versatur pax, & concordia.* Hoc tamen intelligo quoad cupiditatem, quæ radix omnium malorum est, qua ratione hęc in sola vita beata non sunt, *vbi non est meum ac tuum*, vt idem S. Chris. ait Oratione de

B.

B. Philogonio tom. 3. Supposita autem cupiditate habendi proprium, sequuta ex peccato originali; maxime necessaria fuit rerum apropriatio, & diuisio ad conseruandam pacem, & plures lites ac rixas vitandas.

Dubium 5. De traslatione dominiorum, an, & quot modis fieri possit.

Translatio dominii nihil aliud est, quã transmissio rei ab eo, qui prius legitime possidebat in alterum, qui perinde incipit esse dominus. Ita M. Soto lib. 4. de iustitia, q. 5. artic. 1. vbi, & addit: *Hac ergo non fit nisi aut voluntate legitimi domini, aut lege in ipsum potestatem habentis.* Quomodo autem voluntate domini, aut quibus legibus fiat, sequentes explicant conclusiones.

Dicendum est 1. Legibus præscriptionis, & vsucapionis dominiũ in possessorem bonæ fidei tranferri. Pro huius explicatione aduertendum est quod ait M. Soto li. 4. de iustitia q. 5. art 4. *Quamuis non solum inter Doctores, verum, & quandoque in iuris contextu, explicationis gratia, distingui consuescat inter præscriptionem, & vsucapionem, quod præscriptio sit rerum immobilium, vsucapio vero mobilium: tamen crebro etiam iura ambabus promiscue vtuntur vocibus.* Sicq; nos in conclusione vsi sumus, & postea tanquam nomi-

minibus synonimis vnum,atq; idem significantibus.

Cum autem vsucapio L. *Vsucapio*, ff De vsucapionibus diffiniatur: *Vsucapio est acquisitio, vel adiectio dominij per continuationem possessionis temporis lege definiti*. Hæc eadem erit etiam definitio præscriptionis. Vnde M. Soto vbi supra ait. *Prescriptio nomen iuris est; idem nimirum significans, quod per possessionem præscripto a lege tempore protractam dominium rei acquiritur*.

Aduertit autem Glossa in L.prędictam, definitionem vsucapionis causaliter esse intelligendam. *Est enim vsucapio causa acquisitionis dominij, non ipsa acquisitio*. Sicque formaliter possessio esse diceretur.

Tèmpus autem à legibus definitum ad pręscribendas res mobiles contra priuatos, est triennium, ad res immobiles inter pręsentes est decennium, inter absentes vicennium. Instit. de vsucapionibus §. 1. *Constitutionem supra hoc promulgamus, qua cautum est, vt res quędam mobiles per triennium, immobiles vero per longi temporis (idest inter præsentes decennio, inter absentes viginti annis) vsucapiantur*. Ad res vero contra Ecclesias, si immobiles sint (nam de mobilibus idem est ac de rebus contra priuatos, est quadraginta annorum; contra Ecclesiam vero Romanam centennium. Auten. *Quas actiones*, C. De sacrosanctis Eccles. *Quas actiones, alia decennalis, alia vicennalis, alia tricennalis præscriptio excludit, ea si loco religioso competant quadraginta annis excludantur*

tur vsucapione triennij, vel quadriennij præscriptione in suo robore durantibus: sola Romana Ecclesia gaudente centum annorum spatio, vel priuilegio. Quæ priuilegia ab Ecclesia recepta esse constat ex cap. *Placuit*. 16. q. 3. Hoc Romanæ Ecclesiæ priuilegium postea concessum est Religioni S. Benedicti. nam Eugenius 4. Bulla 7. ei concessit, ne possit contra eius monasteria, loca, personas, vel bona eorum præscribi, nisi annis sexaginta,& Bulla 17. nisi annis 100. sicut cõtra Romanam Ecclesiam. Quo priuilegio gaudent etiam aliæ Religiones, quibus concessa est communicatio, ac participatio priuilegiorum prædictæ Religionis. Vide Syluestrum verbo *Præscriptio* 1. q. 7. & Couarruuiam ad regulam Possessor, §. 2. Hoc supposito.

Probatur conclusio 1. ex D. Thom. Quodlib. 12. art. 25. vbi sic habet: *Si quis præscribat bona fide possidendo, non tenetur ad restitutionem, etiam si sciat alienum fuisse post præscriptionem*.

Secundo probatur: leges præscriptionis, & vsucapionis statuunt rẽ aliquam vsucapi, aut præscribi: sed non potest vsucapi aut præscribi nisi dominium transferatur in illum, qui præscribit; ergo, &c. Minor probatur; nam vt patet ex definitione adducta, vsucapio, & præscriptio est acquisitio dominij: sed dominium non potest acquiri à præscribente, nisi in illum transferatur; erat enim in antiquo dominio; ergo, &c.

Hoc

Hoc potuisse fieri à legibus, concedunt omnes. De causa ob quam fuerit factum, est difficultas. D. Thom. Quodlibeto 12. art. 5. hanc reddit: *Quia lex potest aliquem pro peccato, & negligentia punire in re sua, & illam alteri dare, & concedere*. Hanc solam vnicamque causam esse putat Adrianus, vnde ait: si negligentia veri domini ad culpam pertingit mortalem, tunc qui præscribit, tutus est in conscientia, etiam si postea intellexerit rem esse alienam. Attamen si ille non fuit mortaliter negligens, tunc licet in foro exteriori res præscribenti adiudicetur, tenetur tamen in conscientia restituere. Adrianum impugnat M. Soto lib. 4. de iustitia q. 5. art. 4. con. 2. multis argumentis, hoc præsertim: *Quod & si vulgo non alia præscriptionis causa circumferatur quam culpabilis dominij negligentia: si iura tamen, & rationes consulas, non est potissima hæc, sed certè bonum publicum: vt scilicet certa sint dominia, & error longi temporis tollatur, & tranquilla sit rerum possessio. Audi legem primam, ff. De vsucap. Bono publico introducta est vsucapio, ne scilicet quarundam rerum diu, & fere semper incerta dominia essent, cum sufficeret dominis ad inquirendas res suas statuti temporis spatium*. Vnde licet Diu. Thom. vulgarem, communem rationem reddiderit sumptam ex cap. *Vigilanti*, De præscrip. quia illa suo intento sufficiebat, non excludit tamen alias, nempe vt certa sint rerum dominia, & vt lites & contentiones in Republica vitentur, & ali-

aliquando finiantur, quę ad bonum publicum spectant. Cum autem legibus Principum priuari possint subditi rebus suis etiam absque eorum culpa, si ratio boni communis id exigat: possit etiam impediri translatio dominii in alios inuitis propriis dominis: ita etiam poterunt trasferri dominia in alios inuitis propriis dominis, si expedierit ad bonum commune. Vide Syluestrum verbo *Præscriptio*, quæst. 13. & Caiet. in Sum. verbo *Præscriptio*.

Dixi in conclusione, in possessorem bonæ fidei: nam licet olim multæ Imperatorum leges concederent prescriptionem, & acquisitionem dominij possessori male fidei: illæ tamen à Summo Pont. tanquam iniquæ abrogatæ sunt. Vnde in capite, *Vigilanti*, De præscrip. dicit Alexander 3. *Vigilanti studio cauendum est, ne malæ fidei possessores simus in prædijs alienis: quoniam nulla antiqua dierum possessio iuuat aliquem malæ fidei possessorem.* Et Innocentius 3. in Concilio Lateranensi, & refertur cap. *Quoniam* De præscrip. ita definit: *Synodali iudicio diffinimus, vt nulla valeat absque bona fide præscriptio tam canonica quam ciuilis. Cum generaliter sit omni cõstitutioni, atque consuetudini derogandum, quæ absque mortali peccato non potest obseruari. Vnde oportet, vt qui præscribit, in nullo temporis spatio rei habeat conscientiam alienæ.* Vbi glossa hæc vltima verba exponit, de nulla parte temporis, ipsius scilicet præscriptionis: nam post

com-

completam pręſcriptionem,& ſi ſciat,rem fuiſſe alienam, non dicitur mala fide poſſidere, nec tenetur reſtituere: non ſecus atque is, qui emit rem aliquam, quamuis certo ſciat, eam fuiſſe alienam ante emptionem, ipſius ſcilicet vendentis; poſt emptionem tamen certo ſcit, eſſe propriam, & non mala fide, ſed bona eam poſſidet, nec eam tenetur reſtituere.

Si quæras autem, an bona fides, quæ eſt neceſſaria ad præſcribendum, poſſit eſſe dubia conſcientia? Reſpondetur, dubiam conſcientiam non eſſe ſufficientem ad inchoandam poſſeſſionem; bene tamen ad eam continuandam, & perficiendam pręſcriptionem. Ratio eſt: nam ante inchoatam poſſeſſionem, qui dubitat, an res ſit ſua, vel alterius, non eſt melioris conditionis, quam alter, ſicque non poteſt eam ſibi vendicare, & vſurpare, ſed diuidenda eſt inter ipſum, & alterum, quia æquale eſt ius amborum. Quando autem poſt inceptam legitimè poſſeſſionem dubitare incipit, an res ſit ſua, vel alterius, melioris conditionis eſt quam alter, iuxta regulam communem, melior eſt conditio poſſidentis; ſicq; rem poteſt licitè retinere, & continuare poſſeſſionem, hæcq; continuatio præſcriptionem perficiet: nam vt colligitur ex cap. *Quoniam*, De præſcriptionibus; ſola illa poſſeſſio eſt inutilis ad præſcrbendum, quę non eſt ſine peccato. Oppoſitum huius tenet M. Soto vbi ſupra. Sed noſtram ſententiam docent M. Bañes in

præambulo de dominio, diſput. 5. dubio vltimo con.4. & communiter alij diſcipuli D. Thom.

Non ſolum bona fides requiritur ad legitimam præſcriptionem, ſed etiam alia ad eam exiguntur:ait namque S.Raymundus lib. 2. ſuæ ſummę tit. De præſrip. & vſucap. §. 29. *Exiguntur ad præſcriptionem compellendam quatuor, ſcilicet continuatio poſſeſſionis, bona fides, iuſtus titulus, & quod res non ſit vitioſa*. Primum conſtat ex diffinitione præſcriptionis adducta in principio concluſionis. Patet etiam ex 3. Regula iuris in ſexto: *Sine poſſeſſione præſcriptio non procedit*. Vbi Gloſſa aduertit, non ſufficere poſſeſſionem facti (quę, & naturalis dicitur) ſed requiri poſſeſſionem iuris (quæ, & ciuilis appellatur) *Ideſt quod pręſcribens ſit capax poſſeſſionis*. Ex quo colligit, non poſſe pręſcribi à laico eius ius decimandi: quia eſt ius ſpirituale, cuius non eſt capax laicus. Debet etiam res poſſideri nomine proprio. Vnde tutor non poteſt præſcrbere bona pupilli, quia non poſſidet ea nomine proprio. Idem eſt de colono, aut conductore, & aliis ſimilibus, Emphyteuta tamen, licet non poſſit præſcribere agrum, vel domum; bene tamen ius emphyteuticum: quia hoc ius, nomine ſuo poſſidet, agrum, vel domum, nomine alieno. At Religioſus profeſſus nihil poteſt præſcribere, quia non eſt capax dominii, nihilque ſuo nomine poſſidere poteſt. Requiritur deinde, vt poſseſſio cõtinuetur:

nam

nam si interrumpatur, non sufficit ad præscriptionem. Aduertit autem Glossa loco proximè citato: *Interruptio quandoque fit naturaliter per inundationes aquarum, quando locus fuit aquis inũdatus, & ista interruptio prodest omnibus, quorum interest, & pluribus aliĳs modis fieri potest ista interruptio. Alia est interruptio ciuilis, quæ quidem fit per litem contestatam, quandoq; fit per solã citationẽ* L. *Cum notissimi*, C. *de præscrip.* 30. *vel* 40. *ann. Et ista interruptio ciuilis non prodest omnibus, quorum interest, sed prodest interrumpenti, & suis hæredibus.* Continuari autem debet possessio absque interruptione toto tempore lege definito, vt ex præscriptionis definitione patet.

Secundum de bona fide patet ex dictis. Debet autem esse, vt S. Raymundus ait: *Bona fides continua similiter per totum tempus præscriptionis.*

Tertium probat S. Raymundus ex cap. *Licet*, De probationibus, & cap. *Si diligenti*, De præscrip. vbi dicitur: *Cum in præscriptione rerum ecclesiasticarum bona fides, & iustus titulus exigatur.* Titulus autem non necessario debet esse verus naturalis, vel legitimus inquit S. Raymundus: *Sufficit enim habere titulum verum, vel præsumptum.* Hinc infert M. Soto lib. 4. de Iustitia, quæst. 5. artic. 4. con. 2. *Fur, & vsurarius nullo tempore præscribit: quia possidet sine titulo per vim: Si autem latronis filius bona fide hæreditatem paternam adiuit; nimirum credens bona illa legitimè fuisse acquisita, & toto tempore præ-*

scriptionis illa ibi possideat: transacto illo, quamuis innotescat fuisse aliena, tutus manet in conscientia. Et pari modo, qui à latrone bona fide rem alienam emit: vt habetur, ff. De vsucapit. L. Si aliena. Nam licet ille titulus non sit verè naturalis, est tamen præsumptus.

Hoc postremum non placet M. Bañes in præambulo de dominio disput. 5. dubio penult. & aliis. Tum quia titulus præsumptus est, qui lege præsumitur: nulla autem lege præsumitur hæredem furis, & qui à latrone rem alienam emit, etiam bona fide, habere titulum possidendi rem alienã; ergo, &c. Tum etiam, quia si titulum haberet saltem præsumptum, hæres furis præscriberet tempore ordinario, quo res mobiles, aut immobiles præscribi solent, nempe trium, aut decem, aut viginti annorum; sed hoc est falsum, vt constat ex L. *Cum hæres*, ff. De diuer. temporal. præscrip. vt dicitur: *Cum hæres in ius omne defuncti succedat, ignorantia sua defuncti vitia non excludit, &c. tamen vsucapere non poterit, quod defunctus non potuit.* Et idem est de emente rem furtiuam à latrone, vt probat Syluester verbo *Præscriptio*, 2. q. 12. ex alijs legibus; ergo &c. Vnde asserunt, titulum solum necessario, & semper requiri ad præscriptionem vsitati temporis trium, decem, & viginti annorum: non vero ad præscriptionem longissimi temporis triginta, aut quadraginta annorũ: ad hanc enim sufficit bona fides; quam si habeat hæres la-

latronis, & qui à latrone rem furtiuam emit, sine titulo præscribit spatio triginta, & quadraginta annorum, rem alienam bona fide possidens, non antea. Vnde vbi supra ait Syluester: *Quod breuiarium emptum à fure, & possessum 29. annis, tenetur emptor, restituere, si superueniat mala fides: quia res furtiua non nisi 30. annis præscribi potest.*

Quartum denique explicat S. Raymundus: *Res dicitur vitiosa, si est furtiua, vel vi possessa, quam non solum fur, vel raptor, sed nec vllus alius, quamuis ab eis emerit, vel alias bona fide acceperit, præscribere, vel vsucapere potest.* Quod vltimum intelligendum est de præscriptione vsitati temporis, non longissimi, vt patet ex dictis. Et hæc de præscriptione dicta Theologo sufficiant; reliqua enim, quæ desiderantur, ad Iurisperitos spectant.

Dicendum est secundo. Per cõtractum, qui nullus est iure ciuili ob defectum solemnitatis essentialis, transferri dominium: infirmum tamen, & reuocabile: nisi forte lex inhabiles, & incapaces talis dominij efficiat personas, in quas debet transferri. Exemplũ est in testamento minus solemni, quod nullum esse ius decernit: quale est, de quo loquitur. L. *Hac consultissima*, C. de testamentis: *Non subscriptum à testibus, ac non signatum testamentum pro infecto haberi conuenit. Ex imperfecto testamento voluntatem tenere defuncti non volumus.* Et §. *Ex eo*, Instit. Quibus modis testament.

infir. *Imperfectum testamentum nullum est*.

Prima pars conclusionis probatur ratione M. Soto lib. 4. de Iustitia, q. 5. art. 3. *Iura humana nihil aliud volunt, quam quod in iudicio tales contractus habeantur nulli: non autem quod ipso statim facto translatio sit nulla*. Ergo per illos dominium transfertur. Consequentia patet; nam ex sola humani iuris dispositione potest prouenire, ne per illos dominium transferatur, cum iure naturæ non sint irriti. Antecedens vero probatur, iura humana solum requirunt solemnitates in contractibus, vt in foro externo fidem faciant; & certius constet de voluntate domini volentis rem suam in alium transferri; sicque fraudibus, & dolis eatur obuiam, quibus possit voluntas domini interuerti; ergo vbi ad forum exterius non venitur, nec in iudicio contenditur, nihil de contractibus disponunt, sed eos suæ naturæ relinquunt; concessa tamen ijs, quorum interest, facultate, vt legis beneficio vtantur, ac petant in iudicio declarationem nullitatis, quam ex iure humano habent tales contractus: Sicut, & quando lex concedit in integrum restitutionem, concedit facultatem impugnandi contractum alias validum, eiusque rescissionem petendi: vt patet in contractu ludi, qui licet validus sit; potest peti in foro exteriori coram iudice eius rescissio, & reuocatio infra tempus lege præscriptum. Confirmatur, quia vt dicitur in §. *Per traditionem*, Inst. De rerum diuisione: *Nihil*

tam

tam conueniens est naturali æquitati, quam voluntatem domini, volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi. At voluntas testantis minus solemniter, quia deerat tabellio, aut requisitus numerus testium, erat rem suam transferre in hæredem nuncupatum, & non in succedentem ab intestato; ergo in hæredem nuncupatum per tale testamentum transfertur rei dominium in foro conscientiæ.

Secundo probat M. Bañes in præambulo de dominio, disp. 5. dub. 4. Qui possidet per huiusmodi contractum minus solemnem, iustè possidet, quousque à iudice spolietur; ergo illius dominium habet per talem contractum acquisitum. Antecedens probatur, leges positiuæ obligant in toto, aut in parte, quatenus in toto, aut in parte recipiuntur per vsum: sed leges ciuiles positiuę, siue Pontificiæ, quæ irritos faciunt contractus minus solemnes, non sunt receptę per communem vsum sapientium, quantum ad hoc, vt spolietur ante iudicis sententiam, qui per talem contractum possidet; ergo reuera iustè ille possidet. Minor constat, nam inter viros sapiẽtes innumeri sunt, qui asserunt, eum, qui sic possidet, iustè possidere, quod non esset, si prædictę leges essent receptę quantum ad illud.

Secunda pars cõclusionis probatur: quia alias talis contractus non esset habendus nullus in iudicio, si dominium, quod transfert, esset firmum, & irreuocabile; at nul-

lus habetur; ergo, &c. Respondent quidam, talem contractum solùm dici nullum in iudicio, quia in foro externo non datur actio ex tali contractu, perinde, ac si nullum extaret. Contra hoc tamen est, nam iura non solum dicunt, se non assistere testamento minus solemni, aut ex illo non dari actionem in foro externo, sed dicunt, tale testamentum esse nullum, vt patet ex legibus citatis in principio conclusionis. Præterea in L. *Si vnus*, C. De testamentis, dicitur de testamento minus solemni, *Iure deficit*: subditurque statim. *De his autem, quæ interlata, siue suprascripta dicis, non ad iuris solemnitatem, sed ad fidei pertinet quæstionem*. Vbi cum constituatur differentia inter testamentum iure deficere, seu esse nullum, & non facere fidem; & ideo in foro externo non detur actio ex testamento, quia non facit fidem: cum leges dicunt testamentum minus solemne nullum esse, aut iure deficere, non potest exponi, id dici, quia in foro exteriori non datur actio ex tali testamento.

Secundò probatur: Hæres ab intestato potest sese opponere hæredi minus solemniter instituto, & iudex potest, immo tenetur, instante hærede ab intestato declarare, testamentum minus solemne esse nullú, & hæredem institutum sine solemnitate priuare hereditate, hancque adiudicare hæredi ab intestato; ergo dominium, quod per testamentum minus solemne transfertur, infirmum, & reuocabile est: reuocabitur

tur

tur namque, si hæreditas adiudicetur hæredi ab intestato. Respondent quidam, hæredem ab intestato peccare, sese opponendo hæredi vere, sed minus solemniter instituto. Iudicem verò, adiudicando hæreditatem hæredi ab intestato, non decernere rem absolutè ad ipsum pertinere, illiusque esse, sed illius esse, seu ad illum pertinere, quantum apparet ex probationibus, quæ iure admittuntur, interim relinquendo illum suæ conscientiæ, in cuius foro tenetur restituere hæreditatē hæredi minus solemniter instituto. Contra hoc tamen est, nam etiam si hæres ab intestato sciat, & fateatur, voluntatem defuncti fuisse aliū hæredem instituere, potest huic minus solemniter instituto se opponere, & iudex potest illum hæreditate priuare, vt docet M. Soto vbi supra, ratione 4. *Crediderim perinde pronunciandum esse, ac si nihil defunctus disposuisset*. Et non est eadem ratio de fidei commisso: nam vt hoc teneatur restituere ille, cuius fidei est commissum, & Iudex illum ad restitutionem obliget, sufficit, vt ipse fateatur defuncti voluntatem, cum hoc expresè disponant iura L. *Et si inutiliter*, & L. *Quæstionem*: C. De fidei commissarijs hæreditatibus §. *Quia* De testamentis autem nihil tale iura disponūt, sed potius dicunt, nulla esse, si deficiat illis solemnitas requisita. Si autem verum esset, quod prædicta solutio dicit, inquit M. Soto vbi supra: *Tunc, leges illæ*, (secundum quas scilicet Iudex pronuntiaret sententiā,

qua hæreditatem adiudicaret hæredi ab intestato) *Conscientiarum essent illaqueatrices, non deberent ab Ecclesia tollerari: secundum verbum illud in cap. Quoniam De prescrip. Quod absque peccato mortali non potest obseruari, derogandum est*. Et quis est, qui se peccati reum agnoscat, quod impugnat contractum, quem leges iustæ nullum esse volunt? Et postquam Iudex non falsa præsumptione procedens pronunciat sententiam in eius fauorem, non se existimet manere in conscientia tutum, & à restitutione liberum? Quis vero ambigat potuisse ius ciuile ob bonum commune, ad obuiandum scilicet fraudibus, & varijs hominum artibus, & machinationibus, & ad inconuenientia vitanda sancire, vt testamentum minus solemne, ita sit nullum, vt iudices hæreditatem adiudicent hæredi ab intestato: sicut & decreuit, bona præscripta etiam ante sententiam esse ipsius præscribentis? *Quod si id potest, nescio quam efficacius verborum significatione efficere potuit, quam istorum: sit testamentum nullum: habeatur pro infecto: Et si fuerit imperfectum, voluntatem defuncti non teneat: si irritum, &c.* ait M. Soto vbi supra, ratione 2. Leges certe ciuiles obligant in conscientia; ergo, & leges de nullitate testamentorum minus solemnium, si non ante sententiam, quia respiciunt forum externum, saltem post sententiam, & condemnationem. Vnde licet, qui possidet rem aliquam per testamentum, aut contractum minus solem-

nem, iustè possideat, quousque à iudice spolietur, nec teneatur indicare vitium talis contractus alteri parti, vt ostendit Mag. Bañes vbi supra con. 2. post condemnationem tamen, & sententiam, nescio quis possit illum à restitutionis vinculo absoluere. Confirmatur argumentis secundò loco, seu in oppositum adductis à M. Bañes, vbi supra: hanc enim secundam partem nostræ conclusionis conuincunt. Vnde duæ extremæ sententiæ, quas ibi refert M. Bañes, ex dictis à nobis in hac conclusione iuxta sententiam prædicti auctoris, & M. Soto, quæ media est, conciliari poterunt; aut certè non erit difficile ad earum argumenta respondere, vt facit M. Bañes, quem vide.

Quod dixi de testamento minus solemni, asserendum est etiam de testamento nullam habente iuris solemnitatem, ita vt non habeat solemnitates iuris ciuilis, nec quæ sunt iuris gentium, nempe, vt duo testes adsint (quod sufficit, vt testamentum sit validum ad pias causas etiã in foro externo) sed solum habeat, quod iure naturali est sufficiens; nempe, vt sit potestas in disponente, capacitas in eo in cuius fauorem disponitur, & libertas in dispositione. Vnde si quis morti proximus (vt non semel in bello contingit) amico diceret etiam nullo teste astante; ego te constituo heredem omnium bonorum meorum; posset amicus tuta conscientia omnia defuncti bona possidere. Si tamen vocatus

in iudicium condemnaretur, vt ea hæredibus ab intestato defuncti restitueret; haud posset ea sibi retinere, sed teneretur etiam in foro conscientiæ illa restituere, & iustæ sententiæ obtemperare.

Dixi in conclusione: nisi forte inhabiles, & incapaces talis dominij lex efficiat personas, in quas debet transferri: nam si inhabiles, & incapaces reddat, per contractũ, cui deficit solemnitas iuris, nullum transfertur dominium, neque firmum, neque, infirmum, neque irreuocabile, neque irreuocabile. Tales sunt donationes factæ filijs illegitimis: leges enim tales donationes irritas facientes, faciunt inhabiles ipsos filios illegitimos, & incapaces ad habendũ dominium rerum datarum; de quo vide M. Bañes, vbi supra in quæst. post dub. 2. con. 2. Talis est etiam contractus matrimonij, qui sine Parocho, & testibus factus, ita est irritus, vt contrahentes reddat inhabiles ad sic contrahendum lex Concilij Trid. sess. 24 cap 1. dicens: *Eos Sancta Synodus ad sic contrahendum omnino inhabiles reddit, & huiusmodi contractus irritos, & nullos esse decernit.*

P. Lessius lib. 2. cap. 19. dubit. 3. num. 35. existimat ea, quæ dicta sunt de testamentis non esse extendenda ad alios cõtractus. Sed M. Soto, & Bañes, vbi supra ad alios extendunt, electione excepta; de qua etiã idem, ac de alijs contractibus sentire videtur Syluester verbo *Electio*, 1. quæstione 1.

Di

Dicendum est 3. Per ludum etiam prohibitum transferri dominium, nisi forte lucrum etiam sit prohibitum. Docet hoc M. Soto lib. 4 de Iustitia, q. 5. artic. 2. con. 4. Probatur: contractus ludi iure naturæ habet vim transferendi dominium: sed hæc vis per ludi prohibitionem non impeditur; ergo per ludum etiam prohibitum transfertur dominium. Maior probatur cum M. Soto: *Nam nulla est dominiorum translatio naturæ germanior, quam quæ libera domini voluntate fit*. Per ludum autem libera voluntate domini transfertur dominiū: quilibet enim ludentium libere vult pecuniam suam periculo exponere, illamque si victus fuerit, vincenti dare. Et si prodiga pecuniæ largitio illius dominium transfert, cur non ea, quæ in ludo fit cum quadam pactione, do, vt des, meam pecuniam periculo expono, vt tu vicissim exponas tuam? Minor etiam probatur: nam prohibitio solum facit, vt contractus non sit licitus, naturam autem, & vim, quam ex se habet, non aufert, sed intactam relinquit, vt patet cum Ecclesiasticis prohibetur negotiari, & sæcularibus aliquid vendere tali loco, aut die; ergo, &c. Confirmatur: nisi lucrum ex ludo sit prohibitum, non tenetur, qui ludit, ea, quę per ludum acquirit, & lucratur restituere; ergo illorum dominium acquirit, hocque per talem ludum in illum transfertur. Consequentia patet. Antecedens probatur, quę quis acquirit, & lucratur per actionem malam,

lam, præsertim si non sit mala ex genere, sed solum ratione circumstantiæ, non tenetur ea restituere, si non sit lucrum prohibitum, vt patet ex dictis supra q. 62. artic. 5. dub. 3. con. 1. Ergo cum ludus non sit opus ex suo genere malum, sed solum sit malum, & prohibitum ratione circumstantiarum, vt constat ex D. Thom. & Caietano infra q. 168 art. 2. & 3. quæ ludens per ludum acquirit, non tenetur restituere, sed illius dominium acquirit, nisi forte lucrum sit etiam prohibitum.

Quando autem sit prohibitum lucrum ex D. Thom. supra q. 32. art. 7. ad 2. vbi ait: *Circa illa vero, quæ per aleas acquiruntur, videtur esse aliquid illicitum ex diuino iure, scilicet, quod aliquis lucretur ab his, qui rem suam alienare non possunt, sicut sunt minores, & furiosi, & huiusmodi, & quod aliquis trahat aliũ ex cupiditate lucrandi ad ludum, & quod fraudulenter ab eo lucretur. Et in his casibus tenetur ad restitutionem.*

Circa primum casum aduertit M. Soto, supra, minores, & pupillos posse paruam aliquam quantitatem respectu sui status ludere, vt vigesimam partem alimentorũ, quinque videlicet, qui pro alimentis centum ducatos habet. Subditque, hos non posse in conscientia plus lucrari, quam perdere: debet enim colludentium vtriusque par esse conditio. M. Bañes supra qu. 23. art 7. dubio 3. con. 3. in primo assentit M. Soto, & rationem eius reddit: nam pater censendus est illam pecuniam filio conce-

de-

dere, vt consummat eam in eos vsus, sine quibus vita mortalis commode transigi nequit: ludus autem moderatus ad laxandum animum ordinatus: vt possit alacrior ad laborem redire, est huiusmodi. Vnde alij asserunt, etiam si pater nolit, vt filius quid moderatum ludat, posse filium ludere: nam mens patris solum est moderari, ac filium detinere, ne nimiam quantitatem ludo exponat, in aliquali enim debet consentire, cum ludus prædictus pertineat ad necessitatem vitæ humanæ. In secundo dissentit M. Bañes a M. Soto, & ait minores, & pupillos posse maiorem pecuniæ summam, si sors fœliciter cedat, lucrifacere, quam amittere poterant. Probat, nam in iure sepe contractus, qui fiunt inter pupillos, & alios, qui sui iuris sunt, quamuis non valeant, qua parte sunt in pupilli detrimētū, valēt tamē, qua parte sunt in illius fauorē, & detrimentū alterius, qui cū illo contraxit, vt patet in §. *Pupillus*. Inst. De inutilib. stipulationibus. Ergo idem erit in contractu ludi, sicque licet, qui cum pupillo ludit, non possit lucrari nisi illam paruam quantitatem, quam pupillus potest exponere ludo; pupillus tamen poterit maiorem quantitatem lucrifacere. Quod verificatur primo, quando ludenti cum pupillo notum est, non posse pupillum, nisi illam paruam quantitatem ludo exponere, & nihilominus ludens cum illo vnica sponsione maiorem summam exponit: tunc enim sic, sciens conditionem socij, videtur cede-

re

re iuri suo, & pupillus potest sponsionem acceptare, & si ei sors fęliciter cedat, potest illam maiorem summam lucrari absque alterius iniuria, cum scienti, & volenti nulla fiat iniuria. Idem est cum pauperculus cum homine prædiuite, & pecunioso ludit; de quo vide etiam Dianam 1. parte tra.8 qui est de contractibus resol. 66. Secundo verificatur, quando pupillus ludit cum pluribus; si enim ludit cum tribus, & ipse deponat quinque, quæ potest ludo exponere; & alii tres singuli totidem deponant, scilicet quinque aureos, poterit lucrari quindecim, vt docent P. Lessius lib. 2. cap.16.dubit.5.num. 38. M. Salon q. 5. De dominio, art.6.controuersia penultima, & alii. Tertio verificatur, quando pupillus, qui ludi fortunæ potest exponere quinque, lucratur alia quinque: his enim acquisitis, iam potest ludo exponere decē, & alios decem aureos lucrari, quibus comparatis lucrari potest viginti, & sic deinceps: nam quamuis lucrum numeretur inter bona profectitia, quorum dispensatio pertinet ad Patrem: tamen eo ipso, ac Pater concedit filio copiam exponendi fortunæ ludi quinque aureos, inquit M. Bañes vbi supra, tacite etiam concedit copiam exponendi omne lucrum, quod inde importat iuxta leges ludi, de quo etiam vide M. Salon, vbi supra, & Dianam loco citato resol. 67.

Circa secundum casum de illo, qui aliū trahit ad ludendum, aduertit etiam Mag.

Soto

Soto vbi supra, non esse intelligendum de quocunque trahente; sed de eo, qui inuitum trahit, vim ei inferendo, aut enim improbis precibus, & verbis eousque instigando, vt nisi luderet, pudore suffunderetur, & haberetur, tanquam inurbanus, & ignobilis. Hunc autem ad restitutioné teneri eius, quod à sic tracto lucratus fuerit, probat: quia ab inuito lucratur, & ludus debet esse prorsus liber, vt qui perdit, tráfferre dominium videatur. Non tamen desunt, qui, hunc ad restitutionem non teneri, affirment: id enim asserunt Adrianus relatus à M. Soto, & ex recentioribus P. Sa verbo ludus num.7. & alii: quamuis enim (inquiunt) teneatur ad satisfactionem iniuriæ; non tamen ad restitutionem pecuniæ ludo acquisitæ: nam sicut attractus si lucratus fuerit, non tenetur restituere: ita nec attrahens, etiam si peccauerit iniuriosè attrahendo, contractus enim ludi validus, & iustus est respectu vtriusque. Sed 4 opinio M. Soto communior est, & D. Tho. conformior.

Circa tertium casum de eo, qui fraudulenter ab alio lucratur, nulla est opinionű varietas: certissimum enim est illum, qui vtitur fraudibus, ad restitutionem teneri eius, quod lucratur, vt si ludat pluribus, vel falsis foliis lusoriis, aut taxillis, vel chartas suffuretur, aut signo aliquo notet, vel taxillos adulteratos supponat: nam lucrum acquirit inuito domino rationabiliter. Immo,

mo, & quod alter lucraturus erat, si ipse fraudibus non fuisset vsus, tenetur restituere: nam est iniusta causa damni illius.

Addit præterea D Thom. vbi supra: *Aliquid autem videtur esse vlterius illicitum ex iure positiuo ciuili, quod prohibet vniuersaliter tale lucrum. Sed quia ius ciuile non obligat omnes, sed eos solum, qui sunt his legibus subiecti, & iterum per dissuetudinem abrogari potest; ideo apud illos, qui sunt his legibus obstricti, tenentur vniuersaliter ad restitutionem, qui lucrantur.* Quibus verbis videtur Diuus Thomas insinuare iure ciuili communi prohiberi lucrum ex ludo: sicq. per ludum non transferri dominium Illũ tamen explicat M. Soto, vbi supra: *Vel intelligit, quando lex ciuilis exprimeret, non transferri dominium. Aut intelligit, quod restituatur si repetatur. Alias profecto durissimum verbum esset.* Vnde vel non loquitur D. Thom. de iure communi ciuili, sed de particulari alicuius regni, quo lucrum ex ludo prohiberetur, & translatio dominij annullaretur: huiusmodi enim est ius ciuile, quod nõ obligat omnes, sed eos solos, qui sunt his legibus subiecti. Vel si loquitur de iure ciuili communi, cum ait legibus, illius obstrictos teneri ad restitutionem lucri, exponendum est, si repetatur, & per sententiam iudicis condemnentur. Sic enim ius ciuile commune intelligendum est, cum L. *Alearum*, C. de aleatoribus dicit: *Nulli liceat in publicis, vel pri-*

priuatis domibus, vel locis ludere, neque in genere, neque in specie: & si contra factum fuerit, nulla sequatur condemnatio, sed solutum reddatur, & competentibus actionibus repetatur ab his, qui dederint. Vbi licet, vt aduertit M. Soto vbi supra, illud: *Solutum reddatur*, videatur insinuare dominium non transferri: hoc tamen statim Imperator exponit subdens; *Et competentibus actionibus repetatur ab his, qui dederint*. Debet ergo reddi, si repetatur, alias qui perdidit, verum dominiũ transtulit. Repetitio autem debet fieri in iudicio, vt per sententiam iudicis recuperetur amissum. Vnde non sufficit, repetitionem priuatim fieri, aut etiam fieri in iudicio, nisi sequatur condemnatio, qua victor iubeatur restituere: ante hanc enim victor non tenetur, post illam restituere tenetur. Satis etiam insinuat D. Thom. leges istas iuris communis ciuilis esse per dissuetudinem abrogatas, quod & expressè docent P. Lessius lib. 2. c. 16. dub. 1. ad finem, & alij quos refert, & sequitur Diana p. 2. tract. 1. misc. resol. 65.

De illo, qui ludit impignorata fide, quærit M. Soto, an teneatur soluere, quod perdit? Et respondet: *Quod dum non nisi simpliciter pollicitus est, non est censendus renuntiare iuri suo, quod habet beneficio ciuilis legis repetendi. Et ideo sicut si soluisset, nihilominus potuisset repetere: ita qui pollicitus est, potest in conscientia iudicio se defendere, vt non soluat*. Quod nonnulli confirmant: nam si datur actio ad repetendum; ergo multo magis

ei

ei competit exceptio antequam soluat: quid enim opus est soluere, si postea quam soluerit, repetendi coram iudice ius habet? Alij oppositum tenent: quia promissio ex iure naturali habet vim obligandi, & nullũ est ius, quod talem promissionem soluendi ludentis credito irritam reddat, de quo vide Dianam 3. part. tractat. 5. miscellan. resol.94.

Denique quærit M.Soto, an qui amplam pecuniam ludo perdidit, veretur tamen publico iudicio id repetere, possit latenter id ab alio accipere, aut recompensationem sibi facere aliorum debitorum, quæ alias illi forsan debet? Respondetque, licet Adrianus id licere censeat, oppositum esse tenendum: *Nam postquam vera sit translatio dominij, non potest alia via recuperare, quã vtendo beneficio legis*. Dicunt tamen nonnulli, si quando soluit pecuniam perditam, non habebat animum soluendi, sed solum id ficté fecit præ pudore, aut alio respectu, animum habens se compensandi, quando ei suppeteret facultas, posse se compensare, quia reuera tunc non est visus soluere, sed mutuare.

Dicendum est 4. vnum quemque sua volũtate posse naturali iure rei suę dominiũ in alterum transferre: eodem tamen iure non obstante, legem ciuilem posse tum voluntatem domini cohibere, tum etiam ipso inuito suorum bonorum dominio priuare. Vtramque conclusionis partem docet M.Soto lib.4. de iustitia, q.5. art.1. Vtraque

que etiam pars manifesta est: sicut enim homo per voluntatem constituitur dominus, per eandem potest dominium quodcumque à se abdicare, & in alium transferre. Et cum homo sit animal ciuile, per legem ciuilem cohiberi potest eius voluntas, ne dominium transferat.

An verò per solum actum interiorem voluntatis possit transferri dominium, dubitat M. Soto, loco citato ad 1. & respondet: *Translatio est duplex: alia scilicet, quæ per transactionem fit, & cõtractum. Et de hac nemini dubium est, quin absque extera significatione fieri non possit, quandoquidem illic non est simplex datio, sed hipothetica: mutua scilicet do, vt des, vt patet in emptione, & venditione, & similibus, ac præcipuè in contractu matrimoniali, cuius ideo consensus nullus est, nisi extrinsecus explicetur. Alia est simplex translatio, qualis est donatio, quæ nullam ab altera parte obligationem expostulat, & de hac est dubium. Etenim si ego firmato consensu mente do, aut polliceor rem aliquam, postquam illa est vera assertio, videtur hominem ligare.* Subditque, licet vsquequo alter accipiat, nulla fiat translatio: probabile tamẽ esse, teneri mẽtem suam alteri patefacere, quam si acceptauerit, obligatur implere lege naturæ in conscientia: de iure namque ciuili palam est, neminem cogi posse per actum interiorem, quoad vsque foris explicitus sit.

Hanc sententiam sequuntur alij recentiores. Probari potest 1. quia actu interno, quo quis non vult amplius rem habe-

re

re in bonis suis, potest amitti possessio, & dominium; ergo, & actu interno potest dominium tranferri.

Secundò, promissio merè interna, si accedat iuramentum merè internum, transfertur ius, & dominium, obligatque in conscientia; ergo, & actus pure interior.

Tertiò, expressio exterior solum est necessaria, vt voluntas interna possit cognosci, & acceptari; ergo si Petro interius dicente, do Ioanni centum aureos, quos apud ipsum deposui, Deus Ioanni reuelaret talé factum internum Petri, & acceptaret, posset centum aureos retinere, & illorum dominium per actum Petri internum ad ipsum translatum esset.

Quartò, promissio verbis declarata, sed absenti facta transfert dominium; ergo, & quæ est pure interior, eadem enim est vtriusque ratio.

Oppositam sententiam (quam etiam M. Soto vbi supra, & lib. 8 q. 2. art. 1. probabilem esse iudicat) docent M. Bañes in præambulo de dominio disp. 5. dub. 1. & communiter Theologi. Probatur 1. ex D. Thom. infra q. 88. art. 1. dicente: *Promissio, quæ ab homine fit homini, non potest fieri nisi per verba, vel quæcumque exteriora signa.*

Secundò, in promissione, & translatione dominij est quædam ordinatio congrua societati hominum inter se: sed hæc in actu interiori non inuenitur; ergo sicut Propter hoc homini nihil iubetur sola men-

mente, nec illum sola mente oramus, sed solum iubere, & orare proponimus, ita neque proprie promittimus, aut dominium transferimus, sed solum proponimus.

Tertiò, præceptum sola mente factum à Prælato non obligat subditum, etiam si per reuelationem illud cognosceret, quia actus interior non est sufficiens, vt subdito tale præceptum innotescat, de quo vide quę diximus 1.2. q.90. art.4. ergo propter eandem rationem promissio, aut donatio purè interior non transfert dominium: nā ad hoc requiritur, vt per actum, quo transfertur, possit in notitiam venire alterius, qui debet acceptare.

Quartò, promissio, aut datio mutua, nisi explicetur exterius signis, non transfert dominium; ergo nec simplex: cur enim cum solus Petrus dicit intra se, promitto aut do Ioanni centum aureos, horum dominium transfert; & cum Petrus intra se dicit, promitto, aut do Ioanni centum aureos pro tali domo, & Ioannes similiter interius dicit, promitto, & do talem domū pro centum aureis, neuter rei suæ dominium transfert?

Ad 1. autem primæ sententiæ respōdent quidam negando consequentiam: quia facilius est amitti dominium, quam transferri, sicut rem desinere esse, quam esse incipere, aut in altero produci. Sed respondetur negando antecedens: quamuis enim aliquis interius diceret, nolo hanc rem habere in bonis meis, non propterea statim

eius

eius dominium amitteret; posset namque pro libito talem voluntatem mutare, & rei dominium, & possessionem continuare. Vt ergo dominium amittat, requiritur, vt constet, rem haberi ab illo pro derelicta aliquo signo exteriori.

Ad 2. Respondent quidam, nec etiam iuramentum illud obligare, si non Deo, sed homini fieri intelligatur: sicut enim promissio interior solum obligat, quando fit Deo, ita & iuramentum. Sed respondetur, iuramentum inducere obligationem adimplendi promissum propter reuerentiã nominis Dei in testem, & fideiussorem adducti; sicque licet promissio interior sola non obliget, bene tamen iuramento confirmata: nam sicut promissio facta Deo obligat, ita & qua Deus in testem adducitur, etiam si homini fiat.

Ad 3 respondetur negando consequentiam, vt patet ex 3. probatione nostræ sententiæ. Negari etiam potest antecedens expressio enim exterior non solum requiritur, vt voluntas donandi, aut promittendi cognosci possit, sed etiam vt donatio, & promissiõ compleatur, nam interior volitio solum est quædam inchoatio illius.

Ad 4. respondetur negando antecedens: manendo enim in iure naturæ promissio etiam verbis declarata, facta absenti, immo, præsenti surdo, aut infanti, non transfert dominium, nec obligat ex iustitia ante acceptationem. Vide M. Bañes vbi supra, dub. 2.

AR.

ARTICVLVS III.

Vtrum sit de ratione furti occultè accipere rem alienam.

Conclusio est affirmans.

HAec furti definitio tradita à D.Thom. hic : *Occulta acceptio rei alienæ*, communiter à Theologis admittitur, quam sic explico cum S. Doct. & Caiet.

Prima particula, quæ loco generis ponitur est *Acceptio*. Quæ non sumitur communiter, sed vt contrariatur iustitiæ, iniustaque proinde acceptio est. Dicit autem D. Thom. ad 2. *Sub iniusta acceptione intelligitur etiam iniusta detentio*. Excluditur vero iniusta damnificatio, quæ absque acceptione fit, qualis est domus combustio; quę propterea furtum non est, licet in cõscientia idem sit dę illa, ac de furto iudicium faciendum.

Secunda particula est *Occulta*. Per quam differt furtum à rapina, quæ est manifesta acceptio. Iurisperiti addunt, furtum esse fraudulosam acceptionem, hoc est animo celandi. Sed superflue, vt ait Caiet. *Quia animus furandi non magis requiritur ad furtũ, quam animus adulterandi ad adulterium : nec tamen oportet ponere in definitione adulterij hoc*. Deinde esse fraudulosum non pertinet formaliter ad rationem furti, sed ad quod-

dam vitium imprudentiæ, quo aliquis vtitur simulatis vijs in factis ad intentionem suam exequendam.

Tertia est *Rei alienæ*. Per quam (inquit D. Thom.) distinguitur furtum à peccatis, quæ sunt circa personas, sicut ab homicidio, & adulterio: nam furtum est circa rem possessam. Vnde Caietan. ait: *Si quis accipiat, id quod est alterius, non quasi possessio, sed quasi pars, sicut si amputet membrum: vel sicut persona coniuncta, vt si auferat filiam, vel vxorem, non habet propriè rationem furti. Sed propriè furtum est, accipere seruum alienum, quoniam possidemus seruos sicut agros, non autem filias, & vxores.* Quod intelligendum est, quando serua aliena accipitur propter vtilitatem temporalem, quæ est domini, cũ sit eius quasi pecunia: nam inferius ipse Caiet. dicit: *Quod accipere seruam alienam propter coitum, non est furtum, sicut nec coire cum illa in domo domini ipso inuito.* Quia serua secundum illum actum non subest dominio alterius, nec accipiens quærit in ea, id quod alterius est, sed quod ipsius seruæ; quamuis de damno illato, si illum priuat ancillę obsequio, teneatur. Auferre autem filiam, aut vxorem, si fiat ad fruendum, aut pro concubitu, ipsis inuitis, raptus est: si verò fiat ad vendendum, vel retinendum in mancipia, plagium. Quidam rem alienam mobilem, & corporalem debere esse dicunt. Sed falso inquit Caietan. *Quia ad furti speciem spectat acceptio occulta alieni agri, aut alienorum iurium, non minus,*

quam

quam aliena vestis.

Quartam particulam communiter addunt Theologi, *Inuito domino*. Quam licet Caiet. dicat esse superfluam: *Quia si occultè accipitur, constat quod, quantum est ex parte peccantis, inuito domino accipit*. Maioris tamen explicationis gratia retineri potest. Ad differentiam etiam acceptionis occultæ, qua filij, & vxores aliquid accipiunt à parentibus, aut viris, putantes parentem, aut virum rogatum facilè concessurum: quia tunc parens, aut vir non est inuitus circa substantiam, sed circa modum acceptionis, sicque nec filius, nec vxor furtum committunt. De quo vide Caiet. in Sum. verbo, *Furtum*.

Quintam Iurisperiti addunt, *Lucri faciendi gratia*. Sed falso inquit Caiet. *Quia si non animo lucrandi, sed damnificandi fieret, vt si acciperet occultè vestem alienam, vt proijceret eam in flumen, furti reus esset*. Addunt etiam Iurisperiti, vel ipsius rei, vel etiam vsus possessionisue: tamen ait Caiet. *Quia nomine rei aliena comprehenditur omne, quod est alterius, vt possessio eius, quicquid illud sit, vt in littera dicitur*.

Circa articulum quartum nihil se offert dicendum.

ARTICVLVS V.

Vtrum furtum semper sit peccatum.

Conclusio est affirmans.

Patet ex illo Exodi 20. v. 14. *Non furtum facies.* Quod est vnum ex Decalogi præceptis. Contra quod non fecerunt filij Israel, quando vt dicitur Exodi 12. ver. 36. *Spoliauerunt Ægyptios.* Nam vt ait S. August. lib. 2. qq. super Exodum q. 39. *Nec Israelitæ furtum fecerunt, sed Deo iubenti ministerium præbuerunt, quemadmodum cum minister Iudicis occidit eum, quem Iudex iussit occidi.* Et in illud Psalm. 104. *Et percussit omne primogenitum*, docet, tunc Israelitas accepisse *Laborum suorum licet temporalem, tamen debitam, iustãque mercedem.* Quæ est etiam doctrina D. Thom. hic ad 1.

Dubium I. *An acceptio rerum inuentarum sit peccatum furti.*

Caietanus in summa verbo *Furtum*, ait: *Tenetur inuentor non sibi, se domino reddendam accipere rem inuentam, si bona conscientia accipere vult illam, alioquin furtum committit. Et si quidem dominus scitur, aut diligentia præmissa inuenitur, reddatur illi. Si*

autem dominus non inuenitur (quia forte viatori cecidit) debet illi reddi in bonis spiritualibus. Idem dicunt Syluester verbo, *Inuentum*, q.1. Nanarrus cap.17. num.170. & seq. & alij asserentes, inuenta, si non appareat quis perdidit, vel cuius sunt, esse pauperibus, aut alijs pijs operibus impendenda. Et si inuentor est pauper, posse sibi rem inuentam totam, aut partem retinere saltem ex consilio confessarij, tanquam vnus ex pauperibus.

Probatur hæc sententia: nam illam docere videtur D. Thom. hic ad 2. dum ait, quando retinentur res inuentæ, quæ pro derelictis à suis dominis non habentur: *Committitur peccatum furti. Vnde Aug. dicit in quadam homilia & habetur 14. q.5. Si quid inuenisti, & non reddidisti, rapuisti*. Ibidem etiam Can. *Multi* refertur ex S. Hieronym. *Peccatum simile rapinæ est, si quis inuenta non reddat*. Ergo, &c.

Dicendum tamen est 1. Acceptionem rerum inuentarum, quæ nullius vnquam fuerunt, non esse peccatum furti. Docet hoc D. Thom. hic ad 2. vbi de rebus inuentis agens ait: *Quædam sunt, quæ nunquã fuerunt in bonis alicuius, sicut lapilli, & gemmæ, quæ inueniuntur in littore maris, & talia occupanti conceduntur*. Quod M. Bañes hic verum esse dicit stando in solo iure naturali, & etiam in iure communi, vt patet ex Inst. & ff. de rerum diuisione, §. & L. *Item lapilli*. Lege enim particulari Reges Hispaniæ prohibuerunt, ne quis in mari Indi-

co occidentali quæreret margaritas, nisi esset talis conditionis. Contra quam non faceret, qui forte repertas margaritas sibi acciperet. Et licet quæreret, & inuentas acciperet, non teneretur margaritas restituere ante condemnationem Iudicis: quia lex illa pœnalis est, sicut, & lex, quæ prohibet piscationem, aut venationem.

Dicendum est 2. Eandem esse rationem de rebus inuentis, quarum nullus est dominus, quamuis illum olim habuerint, quales sunt thesauri. Docet hoc *D.* Tho. hic ad 2. subdens. *Et eadem est ratio de thesauris antiquo tempore sub terra occultatis, quorum non extat aliquis possessor, nisi quod secundum leges ciuiles tenetur inuentor dare medietatem domino agri, si in alieno agro inuenerit. Propter quod in parabola Euangelij, dicitur Matth. 13. de inuentore thesauri absconditi in agro, quod emit agrum, quasi vt haberet ius possidendi totum thesaurum.* Vnde si solum ius naturale, & gentium spectetur, thesauri sunt inuentoris illos occupantis. At secundum leges ciuiles aliter de illis iudicādum est. Inst. enim de rerum diuisione, §. *Thesauros,* sic habet: *Thesauros, quos quis in loco suo inuenerit, D. Adrianus naturalem æquitatem sequutus ei concessit, qui eos inuenerit. Idemque statuit, si quis in sacro, aut religioso loco fortuito casu inuenerit. At si quis in alieno loco non data ad hoc opera, sed fortuito inuenerit, dimidium domino soli concessit, & dimidium inuentori.* Et C. lib. 10. de thesauris, L. vnica, quæ incipit *Nemo*, idem dicit his

ver-

verbis: *Nam in suis quidem locis vnicuique, dummodo sine sceleratis, ac puniendis sacrificijs aut alia qualibet arte legibus odiosa, thesaurum (id est condita ab ignotis dominis tempore vetustiore mobilia) quærere, & inuento vti liberā tribuimus facultatem, &c. Quod si in alieno loco thesaurum scrutatus inuenerit, totum hoc locorum domino reddere compellitur. Quod si forte, vel arando, vel alias terram alienam colendo, vel quocumque casu, non studio perscrutandi in alienis locis thesaurum inuenerit, id quod repertum fuerit, dimidia retenta, altera dimidia data, cum locorum domino partietur.*

Circa quas leges à D. Thom. commemoratas aduertit Caiet. hic: *Quod quia iura ciuilia, vt præcedenti libro dictum est, obligant etiam in foro conscientiæ, & lex de inuentis thesauris in alieno agro non est pœnalis, vt expectet sententiam Iudicis, sed de proprietate rerum statuens: & iam dictum est, quod proprietas rerum est à iure positiuo; ideo vbi lex illa imperialis robur legis obtinet, inuentor thesauri in alieno solo tenetur in foro conscientiæ seruare illam.*

Quod intelligendum est, quantum ad illā partem, quæ statuit thesaurum casu inuentum in alieno solo diuidendum esse. Nam quantum ad id, quod asserit thesaurum ex proposito quæsitum, & inuentum, in alieno loco totum esse domino agri adiudicandum, lex pœnalis est, vt docet M. Bañes hic con. 4.

Ad has leges videtur Christus attendisse cum de thesauro abscondito in agro dixit Matth. 13. v.44. *Quem qui inuenit homo abscondit, &c. Et emit agrum illum*. Ne scilicet teneretur thesaurum cum domino agri diuidere, sed totum sibi retineret. Ex quo colligitur, illum, qui sciens in agro latere thesaurum emit agrum, fieri dominum totius thesauri. Quod præterea probatur: nã thesaurus numquam fuit in bonis venditoris, alioquin thesaurus non esset, cum L. *Nunquam*, ff. de acquirendo rerũ dominio dicat: *Thesaurus est vetus quædam depositio pecuniæ, cuius non extat memoria, vt iam dominum non habeat*. Vnde emptor non acquirit dominium thesauri ex venditione alterius, sed ex inuentione in agro proprio. Et non tenetur emptor, antequam emat, reuelare venditori, quod ipse sua industria cognouit: quia non pertinet ad substantiã rei venditæ.

Idem est si thesaurus conditus sit in re mobili. Vnde si quis in saccis, quos miles in vrbis expugnatione cępit, putans solo tritico plenos esse, sciret esse vasa aurea, posset illos emere tãquam solo tritico plenos, & non teneretur militi, quod ipse scit, indicare, nec miles vnquam dominus vasorum aureorum factus fuit, quia non intendit illa occupare, & saccos vendidit, antequam sciret, quid lateret. Item si quis sciret, equum bibisse margaritam in flumine, posset equum communi pretio emere,

&

&non tenetur reuelare domino equi,quod scit, vt docet M. Bañes hic conclusione 5. ad 1.

Dicendum est 3. De rebus inuentis,quæ in propinquo dominum habent, ignoratur tamen, vt sunt res, quæ in vijs, aut alijs locis perditæ frequenter inueniuntur, probabilem esse sententiam Caietani,& aliorum in principio huius dubij citatorum; valde etiam probabile esse,inuentorem, quicumque sit, pauper, aut diues, facta debita diligentia, domino non apparente, posse illas sibi retinere. Primam partem videtur insinuare D. Thom. hic ad 2. dum subdit: *Quædam vero res inuentæ fuerunt de propinquo in alicuius bonis. Et tunc si quis eas accipiat, non animo retinendi, sed animo restituendi domino, qui eas pro derelictis non habet, non committit furtum. Et similiter si pro derelictis habeantur,& hoc credat inuentor, licet sibi eas retineat, non committit furtum: alias autem committitur peccatum furti.*

Secundam partem docet M. Soto lib. 5. de iustitia q. 3. art. 3. ad 2. vbi ait pro derelictis habenda esse ea, quorum facta sufficienti diligentia non comparet dominus; sicq. illa posse sibi inuentorem in conscientia retinere. Probat: *Iure naturæ, & gentium illa sunt inuentoris,& nullum est ius, aut Euangelicum, aut Ecclesiasticū,quod illa tribuat, aut pauperibus, aut cui vis alteri; ergo potest inuētor sibi capere.* Maior patet, nam ius naturæ non diuisit res, sed permisit in communi possideri: ius autem gentium primo oc-

cupanti permittit id, cuius non extat dominus; res vero illa, cuius dominus post legitimam diligentiam non comparet, perinde se habet, ac si nullus esset eius dominus, nam in iure pro eodem reputantur ignorari dominum rei, & rem nullum habere dominum. Minor probatur, nam nullum aliud ius afferri potest, nisi quod habetur in cap. *Cum tu*, De vsuris, aut alijs similibus, quo vsuraria pecunia, & simoniaca adiudicatur pauperibus: ius autem hoc non loquitur nisi de rebus male partis, & acquisitis, vt patet ex Can. *Non sane*, 14. q. 5. ergo cum inuentio non sit iniqua acquisitio, sed licita, inuentio nullum ius tribuit pauperibus.

Sententiam M. Soto amplectuntur multi, quos refert, & sequitur Diana, 2. p. tract. 3. miscel. resol. 5. & præter illos M. Bañes hic circa 4. con. D. Thom. vbi ait, iuxta leges Castellæ res inuentas tradendas esse iudici, qui non comparente domino, illas tradere tenetur, cui ex priuilegio Regis compe tunt. Sed notat, leges illas solum loqui de rebus, quæ vulgo dicuntur *bienes monstrencos*, quorum appellatione non veniunt nisi animalia, vt iumenta, & pecudes. Vnde si quis inueuerit anulum, aut gemmam, poterit sibi retinere facta diligentia inueniēdi dominum. Quod si postea comparuerit, valde probabilis est sententia, quæ tenet, quod illi reddenda sunt bona sua, si comparuerit ante tempus præscriptionis.

Ad argumentum autem factum pro sententia Caietani, & aliorum respondetur, D.Thom. & S. August. ac S.Hieronym. intelligendos esse, quādo dominus haberi potest, & de eo, qui rem inuentam retinet nulla facta diligentia, aut eo animo, vt etiam si dominus appareret, eam non restitueret.

Dubium 2. An, qui rem suam, aliter recuperare non valens, occultè accipit, peccet, & furtum committat.

Pars affirmans probatur 1. D.Thom. hic ad 3. docet, illum, qui rem suam apud alium depositam, vel iniustè detentam furtim accipit, peccare saltem contra communem, aut legalem iustitiam, *Dum ipse sibi vsurpat suæ rei iudicium, iuris ordine prætermisso.* Et supra art.3. ad 3. inquit, furtū cōmittere: quia res deposita est eius apud quem deponitur, quantum ad custodiam, & res accepta est raptoris quantum ad detentionem; ergo, &c.

Secundò, quia alias sequeretur, eum, qui aliter rem suam recuperare non valeret, posse illam per vim accipere ab iniquo possessore: consequens est falsum; ergo, &c.

Tertiò, nam eodem modo posset quis, quod sibi debetur, occultè accipere: at hoc est falsum, daretur enim occasio famulis,

dum quæruntur ſtipendia ſua eſſe iuſto minora, defraudandi dominos; ergo,&c.

Quartò, quia pariter poſſet homo priuata auctoritate vindicare ſe de illo, qui fecit ſibi iniuriam, quando non poteſt à iudice obtinere, vt vindicet illum. Poſſet etiã, qui alium infamauit, ab eoque etiam fuit infamatus, non reſtituere ei famam, ſi ille nollet ipſi famam reſtituere: ſed hæc incõuenientia videntur; ergo,&c.

Dicendum tamen eſt: qui rem ſuam, aliter recuperare nõ valens, occultè accipit, nec furtum committere, nec peccare. Docent hoc Caiet. & M. Bañes hic, & communiter omnes diſcipuli D.Thom. & Doctores; cuius oppoſitum non aſſerit M.Soto lib.5. de iuſtitia q.3. art.1. ad 3. nam ibi loquitur abſolutè. Si enim requiſitæ adſint conditiones, ibidem art.3. ad 1. docet noſtram concl.

Probatur 1. nam vt hic ait Caiet. aliud eſt loqui regulariter, & aliud in caſu. Et quamuis regulariter non ſit licitum occultè accipere rem ſuam apud furem, aut raptorem detentam; in caſu tamen, in quo aliquis, vel propter detinentis, vel iudicis iniuſtitiam, vel defectum probationum, aut propter maius damnum, amicitiæ, pacis, vel rerum, aut huiuſmodi non poteſt via iudicis rem ſuam, aut ſibi debitam recuperare, & abſque ſcandalo, periculo, & offenſa cuiuſcumque poteſt occultè accipere à debitore, vnde ſibi ſatisfaciat, licitè poteſt. Ratio eſt, quia non peccat contra

iu-

iustitiam commutatiuam, grauando detentorem, qui tenetur ad restituendum rem, nam hoc grauamen excluditur debita cautela adhibita, qua ille, qui occupabat sciat; se non teneri amplius ad restitutionem. Immo si furi, aut iniusto detentori non potest dominus rei absque suo detrimento reuelare per se, aut per alium, se accepisse rem suam, grauamen restituendi fur suæ malitię deputet, nec imputari debet domino aliter rem suam absque suo detrimento recuperari non valenti. Nec etiam peccat contra iustitiam communem, seu legalem, vsurpando sibi suæ rei iudicium, iuris ordine prætermisso: quia in hoc casu (ait Caiet.) accipiens propriè non dicit sibi ius, sed potius exequitur ius suum, cum non vtatur aliqua auctoritate, sed sola occulta acceptione: nec iniuriam vllam facit iudici, cum hic, aut non possit, aut nolit suum officium facere; ergo, &c.

Secundò probatur: quamuis enim multa requirantur, vt quis licitè possit rem suā occultè accipere ab iniusto detinente, quę numerant Syluester verbo *Furtum*, q. 13. M. Soto lib. 5. de iustit. q. 3. ar. 3. ad 1. Nauarrus cap. 17. num. 113 & a'ij. Primum vt sit certus, rem esse suam, aut sibi debitam: si enim esset dubius, non posset eam accipere, nam in dubio melior est cōditio possidentis. Secundum, vt non possit eam in iudicio habere, quia vel desunt testes, vel Iudex non vult condemnare debitorem, vel quia res est modica, & expensę

iu-

iudiciales multæ, vel quia timet, si rem iuridice postulet, aliquod sibi damnum inferendum; si enim commode posset rem suam via iuridica recuperare, iniuriam faceret Iudici, & iudicium rei suæ vsurparet, illam occulte accipiendo. Tertium, vt nō accipiat nisi rem suam, aut sui debitoris; ex cuius bonis debet fieri compensatio, & non ex alienis, quæ furto inualidè acquisiuit. Quartum, vt non immineat periculū scandali, aut infamiæ, eo quod in lucem ventura sit talis acceptio. Quintum; vt caute admoneatur debitor, iam non teneri ad soluendum debitum, aut rem restituendam. His tamen seruatis nec furtum cōmittere, nec peccare constat: quia vt hic ad 3. ait D. Thom. *Non tenetur ad restituendum aliquid.* Et præterea omnibus occurrit, quæ iniustam, aut malam possent facere occultam acceptionem.

Ad 1. autem factum in principio respondetur, D. Thomam loqui regulariter, quādo dominus rei potest aliter rem suam recuperare, & non curat detentori reuelare rem suam accepisse, ne grauetur obligatione restitutionis.

Ad 2. respondet M. Bañes vbi supra negando sequelam: quia quando per vim rem recupero rem meam, perturbo pacem Reipublicæ: non autem quando furtim, & occultè accipio. Subdit tamen: si vis non non esset multum scandalosa, vel multum nociua proximi, licitum esse per vim accipere rem meam, quando aliter recupera-

re

re non possum. Alij distinguunt: si res mea extet apud alium in eadem specie, ver. gr. equus, vestis, vel torques, & non possim eam aliter recuperare, licitum esse mihi, domum illius ingredi, & eam auferre, & si ille velit impedire, eam armis tueri: quia hoc non est aggressio, sed iusta defensio, cum habeam ius recuperandi rem meam, non secus, ac si actualiter vi à me surripe- retur in via. Si vero res non extet, sed ille tantum sit debitor meus, non possum illam sic vendicare: quia non sum dominus rei illius, sed ipse; vnde habet ius mihi resistendi, si eam vi auferre nitar, & ego censeor iniustus aggressor, & non ille. Vide P. Lessium lib. 2. cap. 12. dub. 11.

Ad 3. respondetur concedendo maiorem cum Nauarro cap. 17. num. 114. si tamen, quod sibi debetur, sit verè, & de iustitia debitum: secus est, si solum esset debitum ex charitate, religione, gratitudine, vel alia virtute, quæ non inducit obligationem restituendi, aut solum esse debitum antidotale, vel ex quadam honestate. Ad minorem dicit Nauarrus, multos decipi vsurpantes ex bonis suorum dominorum pro suorum obsequiorum satisfactione, quibus, quamuis aliqua compensatio remuneratoria debeatur debito gratitudinis, & antidotalis, non tamen debetur de iustitia vera. Si tamen famulis aliquid sit debitum ex iustitia, licitum est illis vti occulta cõpensatione, si aliter illud habere non possunt. Debitum autem ex iustitia est illis in-

iustum pretium pro suo seruitio, & ministerio. Vnde vt ait M. Soto vbi supra. *Si pretium illud, de quo inter ipsos conuentum est, non possunt alia via extorquere, possunt quidem id latenter eripere: illud autem auctuariũ, quod famuli putant sibi insuper adhibendum, nequaquam; nisi vi aut, fraude coacti à dominis fuerint seruire. Volenti namq; non fit iniuria. Et ideo si non vis illo pretio seruire, abi.* Quando non desunt alij, qui pro illo pretio inseruiant, iustum pretium iudicandũ est. Si famulus necessitate pressus vltro se obtulit, etiam si aliquid minus accipiat infimo pretio, quod solet dari alijs, quæri non potest, nam spontanea vilescunt. Si famulus coactus à domino aliquo obsequia præstaret, ad quæ non tenebatur, compensationem sibi ex rebus domini facere posset iuxta operis æstimationem. Secus si gratis ea præstaret, nam sic censetur mercedẽ condonare. Posset tamen mutare animũ, & mercedem exigere ab eo tempore, quo animum mutauit. Si est autem probabile, vt nonnullis videtur, illum, qui gratis aliquid donauit, aut obsequium præstitit alteri immemor debiti ex iustitia, quo illi erat obligatus, postea cum recordatur debiti ex iustitia, posse compensationem facere per rem donatam, aut obsequium præstitum, quia præsumitur, quod non fuisset tam liberalis, si debiti fuisset memor: videtur dicendum similiter de famulo, qui gratis aliquod obsequium ad quod non tenebatur præstitit, ignorans tamen, aut im-
memor

mor, posse illud præstare animo mercedis, postea scilicet cum huius recordatur, posse sibi compensationem facere, quia similiter præsumi potest, quod non fuisset tam liberalis, si huius memor fuisset.

Ad 4. respondetur negando primam sequelam: nam vindicta nunquam est licita propria auctoritate priuata; bene tamen recompensatio rei pro re, & acceptio rei propriæ, quando nulla alia est via recuperandi, dum tamen fiat absque vi, qua perturbatur pax Reipublicæ, vt fit quãdo quis occultè rem suam accipit. Secundam sequelam concedit M. Soto lib. 4. de iustitia, q. 6 art. 3. ad 4, circa finem, nempè posse compensationem fieri in fama: *Vt si tu meũ de re aliqua corrosisti nomen, atque ego vicissim tuum, non solum conuenire possumus, vt vterque ex suo maneat vulnere, si personæ sumus priuatæ: verum etiam mihi licebit non tibi velle restituere, nisi eandem tu mihi solutionem facies.* Idem alij quamplures dicunt: vnde negamus hoc esse inconueniens.

AR-

ARTICVLVS VI.

Vtrum furtum sit peccatum mortale.

Conclusio est affirmans.

EX genere suo peccatum esse furtum, certissimum est, cum sit contra iustitiam, & contra vnum ex præceptis Decalogi, & de furibus dicatur 1. Corinth. 6. ver. 10. *Neque fures regnum Dei possidebunt*. Quia tamen quod ex suo genere est mortale, in indiuiduo potest esse veniale peccatum ob paruitatem materiæ, ideo sequens dubium excitamus.

Dubium 1. Quæ quantitas magna sit, & sufficiat ad mortale furtum.

QVidam recentiores, Malderus tract. 4. cap. 1. dub. 3. & alij putant quantitatem, quæ respectu pauperis seclusa omni consideratione incommoditatis sequentis, est magna, & sufficit ad mortale furtum, talem etiam esse respectu diuitis; hancq; esse, quæ consumptioni vnius diei respondet, vel vt alij dicunt duos regales.

Probant 1. Nam rectè dici non potest, eum, qui pauperi gallinam abstulerit, peccare mortaliter, & ad restitutionem sub mor-

mortali obligari: si autem diuiti auferat, tam à crimine, quã à restutionis sub mortali obligatione liberum fore: at hoc sequeretur ex opposita sententia; ergo &c. Confirmatur, si a nocumento ita pendet furti malitia, sola concupiscentia furti, quæ nihil re ipsa aufert, non esset mortalis: sed hoc est falsum; ergo, &c.

Secundo, quia licet in charitatem plus peccari possit, quando in pauperem furtum committitur, contra iustitiam tamen commutatiuam, si præcise furtum spectes, æque peccatur in diuitem, spectat enim iustitia æqualitatem rei ad rem: at hoc verum non esset, si quantitas, quæ respectu pauperis est magna, & sufficit ad mortale furtum, talis non esset respectu diuitis; ergo, &c. Confirmatur, in lege diuina non minor iniungitur restitutio ei qui a diuite ouem substulisset, quam ei, qui à paupere, quamuis magis hic peccare aliquoties significetur; ergo furtum equale est.

Tertiò, non ideo furtum notabile non est, quia non sentit is cui aufers, cum & cõmunis ærarij expilatio grauioris criminis peculatus teneatur; ergo licet princeps, aut diues ablationem duorum regalium non sentiat; notabile furtum erit etiam respectu illius, quia ei aufertur, quo militi stipendum, vel pauperi vnius diei victum suppeditare poterat. Confirmatur, si innoxium furtum iudicamus, ex quo hic, & nunc reipsa forte non sequuntur incommoda, propter quæ prohibitum videtur,

ea-

eadem ratione & fornicationes diuitum excusabimus, ex quibus forte non sequuntur incommoda educationis in prole: sed hoc non licet; ergo neque illud.

Quarto. priuare proximum integro die cibo, & potu, esset notabilis ac mortalis iniuria, vexatio, & iniustitia; ergo, & notabile ac mortale furtũ erit, illi surripere, quod ad victum vnius diei sufficeret. Confirmatur, nam Nauarrus dicit, in quibusdam Episcopatibus solitam ferri excommunicationem ob furtum duorum regalium; ergo cum ferri non possit nisi ob peccatum mortale, furtum duorum regalium erit mortale.

Dicendum tamen est 1. Ad taxandam quantitatem sufficientem ad furtum mortale, aut quæ à culpa mortali excuset, respiciendum esse, ad personam, cui aufertur. Probatur 1. ex D. Thom. qui in corp. huius articuli, docet, furtum esse peccatum mortale, quia *per furtum homo infert nocumentum proximo in rebus suis.* Et ad 3. ait: *Quod illud, quod modicum est, ratio apprehendit, quasi nihil. Et ideo in his, quæ minima sunt, homo non reputat sibi nocumentum inferri: Et ille, qui accipit, potest præsumere hoc non esse contra voluntatem eius, cuius est res. Et pro tanto si quis furtiuè huiusmodi res minimas accipiat, poterit excusari à peccato mortali.* Et q. 10. de malo art. 2. dicit: *Quod parum est, quasi nihil accipit ratio, sicut patet in specie furti: Si enim aliquis accipiat de agro alterius vnam spicam, vel aliquid huiusmodi, non*

est

est credendum, quod peccat mortaliter, quia hoc, quasi nihil computatur, tam ab illo, qui accipit, quam ab illo, cuius est res ipsa. Sed non potest cognosci, an furtum nocumentum inferat proximo, & an homo reputet sibi nocumentum inferri, aut quasi nihil computet, quod ab eo aufertur, & non esse contra voluntatem eius; nisi respiciamus ad eius personam: nam quod vni, pauperrimo scilicet, nocumentum infert simpliciter, alteri, nempe ditissimo, non tale infert nocumentum (sicut, & percussio, quę respectu tenerrimi infantis est grauissima, & lethalis, respectu viri robustissimi est leuissima.) & quod est contra voluntatem vnius, solum est præter voluntatem alterius: & quod ab vno computatur, quasi nihil, ab alio computatur, quasi magnum; ergo, &c.

Secundo, de ratione furti est, vt fiat inuito domino, sed vt cognoscamus, an dominus sit satis inuitus, ac inuoluntarius, ita vt furtum, quod in ipsum committitur, sit mortale, necesse est ad eius personam respicere: furtum enim, quod filius committit in parentem diuitem, maiorem quantitatem requirit, vt pater satis inuoluntarius præsumi, & furtum mortale iudicari queat; ergo, &c.

Tertiò, etiam si demus, quantitatem magnam esse, quę vnius diei consumptioni, aut victui respondet, respiciendum est ad personam: nam plus vno die consumit, & ad victũ vnius diei necesse habet Rex,

aut

aut homo diues, quam pauper, & infimæ plebis vir. Et ſicut de vidua illa paupercula, quę æra duo minuta miſit in gazophylatium, dixit Chriſtus Lucæ 21. v. 3. *Vere dico vobis, quia vidua hæc pauper pluſquam omnes miſit. Nam omnes hi ex abundanti ſibi miſerunt in munera Dei: hæc autem ex eo, quod deeſt illi omnem victum ſuum, quod habebat, miſit.* Ita vere dici poteſt illum, qui ab homine mercenario paupere aufert vnum, vel duos argenteos, quibus ad ſuum victum indigebat, plus furari, quam qui Regi octo, aut decem aufert; hocque nõ ſolum ob damnum ex tali furto ſequutum, ſed etiam cõſiderato reſpectu ad perſonam. Sicut enim cuidam plus eſt dare duo, quam alteri decem: ita & maius furtum eſt ab vno auferre duo, quam ab alio decem.

Dicendum eſt 2. ſicut vna ſpica, acus, vel penna eſt materia parua reſpectu omnium, ita vt à quocunque accipiatur, furtum non ſit intra ſpeciem furti peccatum mortale: ſic & duo aurei ducati, & ad ſummum tres reſpectu omnium, etiam Regis, ſunt materia notabilis, & magna: reſpectu vero principum Rege inferiorũ, nempe Ducum, Marchionum, & Comitum vnus aureus, reſpectu nobilium diuitum dimidius, reſpectu mediocriter diuitum quatuor regales, reſpectu mechanicorum artificum duo, reſpectu pauperum vnus regalis, & reſpectu pauperrimorum dimidius.

Prima pars patet ex D.Thom. hic ad 3. in quo argumento ponit exemplum, *Vnius acus, vel vnius pennæ*. Et quæst. 10. de malo, artic. 2. vbi ponit exemplum vnius spicę.

Dixi autem horum occultam acceptionem non esse mortalem intra speciem furti: nam ex circumstantia damni inde sequuti acceptio acus potest esse peccatum mortale, si eam sartori surripias, & occasione huius furti, quia non potest aliunde acum habere, lucrum amittat. Vnde M. Soto lib.5.de Iustitia q. 3. art. 3. ad 3. ait: *Augescit præterea damnum, etiam si per se parum sit, dum causa est maioris, vt si lora boum rumpas, quam ob causam agricola diurnas operas perdit: aut aliud vile instrumentum ab artifice detrahas, cuius causa ab opere cessat*. Huiusmodi autem detractionem non esse mortalem in specie furti patet; nam per illam non læditur proximus directè in temporalibus, nisi leuiter, cum res, quæ detrahitur, non sit magni, & notabilis pretij: vnde in iudicio, qui illam acciperet; non condemnaretur pœna notabilis furti.

Si quæras autem ad quam speciem pertineat culpa mortalis, quæ est in huiusmodi paruæ rei detractione? Respondetur, pertinere ad speciem damnificationis iniustæ, quæ proprio nomine caret. Si rem parui momenti alicui auferas, quam ille maximi facit, & propterquam valde perturbatur, ac contristatur, mortaliter, pec-

ca-

calis, non tamen furto mortali, ſed contra charitatem; de quo vide M Bañes hic dubio circa 2.con.ad 2.& 4. & Nauar.cap.17. num 3.

Secundam partem colligo ex M. Soto loco proxime citato vbi ſic habet: *Eſt aliqua pecuniæ quantitas tanta, quæ per ſe abſq; vllo perſonæ reſpectu cauſa eſt in furto peccati mortalis. Vt ſi verbi gratia dicamus duo treſue aurei ducati: quare etiam ſi à Cæſare ſurripiãtur, licet illos floccipendat, nihilominus crimen eſt. Sed alia eſt tam exigua ſumma, quæ ſecum ipſa non habet tantum culpæ: ſed nihilominus ob paupertatem poſſidentis fieret mortale: vt ſi argenteum nummum, aut duplum à miſero ſurriperes*. Ex Syluestro etiam verbo *Furtum*, q. 2. vbi magnam quantitatem eſſe dicit: *Vltra duos aureos, quod limita verum circa magnum dominum, alias videtur ſtandum arbitrio boni viri: quia pauperi obolus aliquando eſt quid maius, quam aureus diuiti: quia inde panem emit, vnde viuit*. Ex quibus conſtat, duos aureos ducatos, & ad sũmum tres eſſe materiã notabilem, & magnam reſpectu omnium, ita vt etiam ſi ab Imperatore, vel Rege ſurripiantur, furtum ſit mortale peccatum: & minus duobus aureis non ſufficere, vt furtum factum Regi, aut Imperatori ſit mortale. Patet etiã reſpectu aliorum taxandam eſſe quantitatem notabilem iuxta opulentiam, aut paupertatem illorum, quod à nobis factum eſt, nobiſcumque conueniunt multi ex recentioribus, quorum opinionem omnibus

bus alijs probabiliorem asserit esse Diana 2.p.tract.3.miscel.resol.57.

Probatur deinde, nam vt ostendimus con.1. ad taxãdam quantitatem sufficientem ad furtum mortale respiciendum est ad personam cui aufertur: sed attenta opulentia, aut paupertate personarum à quibus surripitur, non potest melius taxari, quam à nobis factum est; ergo,&c. Minor probatur: nam quod Barthol. à S. Fausto in suo Speculo, disp.2.q.18. & alij recentiores dicunt, materiam notabilem respectu omnium, etiam ditissimorum, ac Principũ esse tres regales, in ordine vero ad personas mediocres, duos, in ordine autem ad pauperes vnum; non videtur seruare debitam proportionem: si enim respiciendum est ad personas, non videtur rationi consonũ, quantitatem trium regaliũ, quæ est quantitas notabilis respectu diuitum communium iuxta horum auctorum sententiam, esse etiam notabilem respectu ditissimorũ, & Principum; cum non minus sit inæqualitas inter nos, & illos, quam inter mediocres, & pauperes. Præterea, quod dicunt alij recentiores à nobis in principio dubij relati quantitatem magnam, ac notabilem esse, quæ vnius diei consumptioni, aut victui respondet; si intelligatur de consumptione, & victu iuxta qualitatem, ac diuersitatem personarum, verum est; ex illo tamen, quod nos dicimus aperte colligitur: constat enim Regem non minus, quam duos aureos insumere ad quotidianum vi-

ctum, Principes Rege inferiores non minus quam vnum, nobiles diuites non minus, quam dimidium, mediocriter diuites non minus, quam quatuor regales, artifices mechanicos non minus, quam duos, pauperes non minus, quam vnum, & pauperrimos non minus, quam dimidium regulariter loquendo. Vnde sicut notabilis iniuria esset priuare Regem integro die cibo, & potu quo solet vti, etiam si daretur ei cibus, & potus mercenariorum, & idem est de alijs Rege inferioribus; ita notabile, & mortale furtum esset, illis surripere id sine quo non haberent victum iuxta personarum suarum conditionem, ac qualitatem, qualis est quantitas à nobis pro singulis taxata. Si vero intelligatur de victu, & consumptione pauperis mercenarij, falsum est; nam quod respondet victui pauperis mercenarij, nempe duo regales, parũ, aut nihil facit ad victum Regis, nempè minus, quam faciant duo ærei nummi ad victum mercenarij. Vnde sicut duos nummos æreos mercenario surripere non est furtum mortale: ita nec Regi auferre duos regales.

Dicendum est 3. Non solum ex parte nocumenti illati proximo, sed etiam ratione inuoluntarij esse taxandam diuersam quantitatem sufficientem ad furtum mortale respectu diuersarum personarum. Probatur: nam vt ait S. Raymundus in Summ. lib. 2. titul. De furtis: *si qui aliquid accipit, credebat id facere domino volente, non facit furtum*,

tum, quia non facit dolum inuito domino, quia si credidit dominum permissurum, & subest iusta causa credendi, non tenetur, &c. Sed iuxta diuersitatem personarum potest esse iusta causa credendi, dominum permissurum ab illo maius, aut minus auferri; ergo iuxta talem diuersitatem personarum ratione inuoluntarij maior, aut minor est taxanda quantitas sufficiens ad furtum mortiferum. Minor probatur; Talis enim causa credendi est, quando filij accipiunt aliquid à parentibus: *Non enim* (inquit Caietanus in Sum. verbo *Furtum*) *committit furtum filius occultè surripiens res patris volentis filium res illas habere, sed nolentis, quod occultè acciperet: quoniam tunc, propriè loquendo, non inuito, sed non vidente domino accipit.* Quod non contingeret, si alius extraneus easdem res surriperet, furto namque mortiferum cōmitteret. Vnde communiter asserunt Doctores, non peccare mortaliter filium, qui à patre diuite surripit tres aureos. Immo M Bañes hic dubio circa 2. con. documento 2. ait: Si filius furetur à patre prædiuite quinquaginta aureos, non erit peccatum mortale: & tamen si seruus furetur ab eodem vnum ducatum, erit peccatum mortale. Ratio huius est: quia respectu filij non est valde rationabiliter inuitus ipse pater; benè tamen respectu famuli. Quod si verum est, videtur, nō fore peccati mortalis reum Principem filium Regis Hispaniæ, si plures ab eo aureos furetur. Eadem credendi causa est, quando valde dilecti

ab eis, qui eos diligunt, vt vxores à maritis, & intimi amici, à suis amicis, quorum omnia communia reputant, aliquid surripiunt. Vnde ibidem M. Bañes subdit: si aliquis priuatus Regis, cui committitur dispensatio multorum milliarium ducutorum, accipiat sibi centum, vel ducentos, non est peccatum mortale. Ratio est, quia Rex ipse non est rationabiliter inuitus in ordine ad talem ministrum. Hoc multis falsum videtur, quia non credunt Regem non esse rationabiliter inuitum. Sed si iusta subesset causa credendi Regem tali priuato illud permissurum, mihi certum videtur priuatum illum mortaliter non peccare. Sicut si vxor acciperet notabilem quantitatem à marito, rationabiliter credens maritum rogatum eam ipsi concessurum, non peccaret mortaliter: nam non acciperet inuito marito, quo ad rem, sed quo ad modum, vt colligitur ex Caietano in Sum. Verbo *Furtum*, & docent quamplures ex neotericis.

Ad argumenta autem facta in principio respondetur. Ad 1. negando antecedens: nam pauperi nocumentum simpliciter inferret, qui gallinam auferret non vero diuiti. Si obijcias, Inst. De rerum diuisione, §. *Gallinarum*, dari actionem, & pœnam grauem imponi pro furto vnius galline cōtra quemcumque etiam diuitem facto. Respondet M. Soto vbi supra: *Ius ciuile nihil aliud habet, quam quod aucupium domesticatum animi fit furtum: sed tam paruum esse*

p esset,

posset, vt ridiculus haberetur, qui de illo ageret in iudicio. Minus autem, quam vnius gallinæ, quod esset? Vnde non rectè Nauarrus, cap. 17. num. 3. ex prædicto §. *Gallinarum*, colligit peccatum mortale esse ablationem vnius gallinæ mediocris, etiam in regione vbi non valeret dimidio regali.
Ad confirmationem respondetur negando maiorem; concupiscentia enim furti notabilis inferentis damnum simpliciter proximo mortalis est, etiam si nihil re ipsa auferat: sicut & voluntas occidendi, etiam si non occidat, peccatum mortale est.

Ad 2. respondetur, non solum contra charitatem, sed etiam cõtra iustitiam plus peccari, quando furtum duorum regalium v.g. admittitur in pauperem, quam quando admittitur in diuitem: quia huic non infertur nocumentum simpliciter, sed leue; pauperi vero nocumentum simpliciter infertur. Et quamuis duo regales non sint maioris valoris apud pauperem, quã apud diuitem: plus tamen apud pauperem, quã apud diuitem æstimantur, ob pauperis inopiã, & diuitis abundantiã; & quia illis pauper habet, quod est sufficiens ad suum victum vnius diei; non vero diues. Sicut & ob eandem rationem licet duo regales nõ sint maioris valoris apud Hispanos, quam apud Indos occidentales, apud Hispanos plus æstimantur, quã apud Indos. Et sicut auferẽdo duos regales à commorante apud Hispanos plus peccatur contra iustitiã, quã eosdẽ duos regales auferẽdo à commorante

apud Indos, & illud potest esse peccatum mortale, & hoc solum veniale: ita plus peccatur contra iustitiam duos regales auferendo à paupere, quàm à diuite, & illud est peccatum mortale, hoc veniale solum. Quod verò dicitur, iustitiam commutatiuam spectare æqualitatem rei ad rem, non est intelligendum de re nude, ac præcisè sumpta secluso omni respectu ad personas, tempus, & alia huiusmodi: nam sicut eadem res vno tempore plus valet, quàm alio, ita & apud quasdam personas plus æstimatur, quam apud alias. Ad confirmationem dico, verum esse antecedens, cum Exodi 22. v. 1. dicatur: *Si quis furatus fuerit ouem, restituet quatuor oues pro vna oue*. Nulla facta differentia, si ouem furatus fuerit à paupere, vel à diuite. Nego tamen consequentiam: quia restitutio solum respicit reparationē damni illati, siue illud sit graue, siue leue. Vnde sicut licet, qui furatur duos regales apud Indos, non tenetur plus restituere, quam qui duos furatur apud Hispanos, restituendo enim duos vtrobique satis fit; tamen furtum nō est æquale, sed apud Hispanos potest esse mortale, & apud Indos veniale: idem est de furto ouis pauperi, & ditissimo Regi facto.

Ad 3. respondetur: si per sentire intelligatur dolor eius, cui aufertur res, verum esse antecedens; alias enim furtum notabile esset, auferre dimidium regalis à diuite auaro, & tenaci, qui hoc plus sentit, hoc est plus de hoc dolet, quam alius à quo

au-

auferuntur quatuor regales. Neganda tamen est consequentia: nam princeps non solum non sentit hoc modo ablationem duorum regalium, sed etiam non patitur ob nocumentum simpliciter, aut notabile, sed tantum leue. Quamuis enim ad grauitatem nocumenti in furto non solum sit attendendum ad id, quod dominus patitur in sua persona, in victu scilicet, & vestitu, sed etiam, ad facultatem dispensandi de re sua qua priuatur, vt hic dubio 2. contra 1. documentum docet M. Bañes: tamen priuari Principem facultate disponendi de duobus regalibus, quibus militi stipendium, vel pauperi vnius diei victum suppeditare poterat, non censetur graue nocumentum, sed leue; alias etiam furtum vnius regalis, immo, & dimidij notabile esset, cum alicui pauperrimo victus vnius diei suppeditari posset. Solum ergo censetur graue nocumentum priuare Regem facultate dispensandi de duobus, aut pluribus aureis, qui multis ad stipendium, aut victum sufficiunt. Ad confirmationem dico, furtum ex incommodis, quæ sequuntur, solum habere esse maius, aut minus ex circumstantia: intra suam vero speciem solum id habet ex maiori, vel minori nocumento, quod infert, & quod se tenet ex parte obiecti illius: vnde furtum vnius acus, ob quod sartor perdit lucrum, diximus non esse notabile intra speciem furti; sed solum ex circumstantia. Cumque fornicatio suam grauitatem, & malitiã mor-

talem habeat ex suo obiecto, etiam si in filijs nothis diuitum non sequantur incommoda educationis, non possunt diuitum fornicationes excusari, de quo vide Caietanum infra quæst. 154. artic. 2. §. *Ad quintam*.

Ad 4. respondetur concedendo totum, negando tamen eius intentum: nam non est idem, quod sufficit ad victum vnius diei pauperi, & diuiti, vt dictum est con. 2. Ad confirmationem dico, hæc esse verba Nauarri cap. 17. num. 3. *Licet in aliquibus Episcopatibus per constitutiones synodales declaratum sit, ne quis excommunicetur pro re, quæ minoris centum disponendis valet, & in alijs, ne pro re, quæ minoris duobus regalibus, seu iulijs valeat: non tamen ideo definitum est, illam esse quantitatem necessariam, vt sit mortale*. Immo nec sufficientem: nam non bene sequitur, non fertur excommunicatio pro quantitate minori duobus argenteis, ergo quantitas illa est sufficiens ad cōstituendum peccatum mortale. Solum enim voluerunt illę constitutiones abusum tollere, ne pro tam parua re, tam tremenda censura fulminaretur, quæ minor esset duobus regalibus: non tamen ob id decreuerunt pro furto duorum regalium esse dandam. Et si quis de hoc esset abusus, tollitur per Conc. Trid. Sess. 25. cap. 3. de reformatione.

Du-

Dubium 2. An qui minutis furtis acquirit magnam quantitatem, peccet mortaliter, & sub mortali teneatur restituere.

PArs negans probatur 1. Si qui minutis furtis acquirit magnam quantitatem, accipiat à diuersis, nemini facit notabilem iniuriam, nec notabile nocumẽtum infert, ergo nec peccat mortaliter, nec sub mortali tenetur restituere.

Secundò; singula furta minuta, etiam vltimum complens quantitatem notabilem solum sunt peccata venialia: sed ex multis peccatis venialibus non constituitur vnum peccatum mortale, vt docet D. Thom. 1.2.q.88.art.4.ergo,&c. Maior probatur, etiam vltimum est furtum minutũ, & leue nocumentum infert; ergo, &c. Si dicas vltimum virtute præcedentium esse magnum. Contra, nam idem dici posset, si quis post illud alia furta parua adderet, esse scilicet magna virtute præcedentium, & peccata mortalia: sed hoc est falsum; ergo,&c.

Tertiò, si quis accipiat paruam quantitatem, quæ cum his, quas alij furati sunt, ab eodem domino, complet magnam, nõ peccat mortaliter; ergo nec qui accipit paruam quantitatem, quæ cum his, quæ ipse furatus fuerat, complet magnam.

Dicendum tamen eſt 1. Qui animo acquirendi magnam quantitatem ſurta minuta committit, in quolibet eorum peccare mortaliter. Probatur 1. ex D. Tho. hic ad 3. dicente: *Si tamen habeat animum furandi, & inferendi nocumentum proximo, etiam in talibus minimis poteſt eſſe peccatum mortale, ſicut & in ſolo cogitatu per conſenſum*. Quorum verborum, vt hic ait Caiet. ſenſus non eſt: *Quod animus inferendi nocumentum talium minimorum conſtituat peccatum mortale. Sed quod ſi habet animum inferendi proximo nocumentum abſolutè, & ſimpliciter, & non nocumentum limitatum ad huiuſmodi minima, tunc ratione talis animi peccat mortaliter accipiendo ex tali animo*.

Secundò, quando actus interior imperans eſt peccatum mortale, etiam exterior imperatus, qui eſt eius executio, eſt peccatũ mortale, ſed in caſu noſtræ concluſionis actus interior imperans eſt peccatũ mortale, cũ ſit voluntas accipiendi rem alienã in magna quantitate inuito domino: & quodlibet furtum eſt actus exterior imperatus à prædicta intentione, & voluntate, eiuſque executio, licet partialis; ideo enim furta parua committuntur, vt ſenſim ad magnam quantitatem deueniatur; ergo quodlibet illorum eſt peccatum mortale: non quidem diſtinctum, & nouum, ſed continuatum præcedenti: omnia enim hæc furta cenſentur vna continua executio voluntatis, ſeu actus interioris.

Dicendum eſt 2. Qui non ex animo, ac-

intentione acquirendi magnam quantitatem, sed ex occasione committit multa furta minuta, licet antequam perueniat ad quantitatem notabilem, non peccet mortaliter: tamen simul atque ad eam pertingit, mortaliter peccat. Docent hoc communiter omnes Doctores, & patet: nam furtum antequam perueniat ad quantitatem notabilem, non infert proximo nocumentū absolute, & simpliciter; quod tamen infert, simul atque ad eam pertingit; ergo, &c.

Difficultas tamen est, quo mortaliter peccet? Quidam affirmant non peccare mortaliter vllo peculiari furto, etiam si eo iam videat se complere notabilem quantitatem, sed sola detentione totius notabilis quantitatis: nam singulorum furtorum materia exigua est, sed magna ratione detentionis. Ita Nauarrus c. 17. n. 140. P. Lessius lib. 2. cap. 12. dubit. 8. M. Medina 1. 2. q. 88. art. 4 in prima solutione tertij argumenti. & alij.

Alij docent peccare mortaliter vltimo furto, quo peruenitur ad notabilem quantitatem. Ita M. Soto lib. 5. De iustitia q. 3. ars. 3. ad 3. ait namque: *Quando summa rerum incipit esse magna, tunc actus ille, etiam si non sit nisi acceptio vnius quadrantis, quia accessio damni est ad praecedentia, fit mortalis.* Idem dicunt M. Medina 1. 2. quaest. 88. ar. 4. in 3. solutione 3. argumenti, P. Vazquez ibidem disput. 146. capit. 2. Montesinos ibidem quaest. 5. numer. 84. Mag. Lorca

ibidem disputat. & alij.

Hæc posterior sententia mihi probabilior videtur: furtum enim non solum est peccatum mortale ratione detentionis rei alienæ in notabili quantitate, sed etiam hac pręcipue ratione acceptionis, qua infertur damnum, seu nocumentum simpliciter proximo; ergo non sola detentione totius notabilis quantitatis, sed etiam acceptione minuta, qua quis videt se complere notabilem quantitatem peccat mortaliter: sicut, & comestione, qua quis videt se cōplere notabilem quantitatem cibi, frangit ieiunium, & peccat mortaliter; & percussione, qua quis videt complere notabilem læsionem proximi, mortaliter peccat. Cōfirmatur, quando quis furatur obolū, quo completur quantitas notabilis furti, ibi est acceptio, & detentio talis oboli: sed vtraque, licet pręcise, & secundum se sit leuis, & solum peccatum veniale, supposita tamen acceptione, & detentione aliorum obolorum, est grauis virtute pręcedentiū, & peccatum mortale, nec assignari potest differentia aliqua inter illas; nam sicut detentio illius oboli continuatur cum detentione aliorum obolorum, & obolus ille simul cum alijs vnam constituit materiam notabilem retentionis: ita acceptio illius oboli continuatur cum acceptione aliorū obolorū, & ille obolus simul cum alijs vnā constituit materiam notabilem acceptionis, ergo, &c.

Excusari tamen posset à peccato morta- li

li tam acceptio, quam detentio talis oboli, si surripiens illum inuincibiliter ignoraret, aut non aduerteret, obolo illo compleri notabilem quantitatem. Aut si aduerteret, proponeret efficaciter restituere, quod prius abstulerat, aut absolute si habet vnde soluat, aut si non habet vnde soluat, sub conditione, si forte aliquando peruenerit ad pinguiorem fortunam, & habuerit, quo soluat: tunc enim acceptio, & detentio talis oboli non continuatur cum acceptione, aut detentione præcedentium, cum sit retractata voluntas acceptionis, & detentionis præcedentium, ac proinde cum illis non constituit vnum notabile, ac mortale furtum. Et quamuis detentio videatur continuari materialiter; non continuatur tamen formaliter, quia sola detentio vnius oboli manet voluntaria surripienti, & contra voluntatem domini, cum obolos, quos prius subripuerat, non velit retinere inuito rationabiliter domino, quod non potest modo soluere, & paratus est ad soluendum sit forte potuerit. De quo vide Dianam 3. part. tract. 6. miscell. resolut. 25.

Aduertunt etiam quidã, maiorem quantitatem requiri ad peccatũ mortale, quando quis magnis interuallis furta parua cõmittit non ex industria, sed per occasionem. Quæ est doctrina Nauarri cap. 17. num. 139. dicentis: *Non dicerem teneri ad restituendum sub pœna peccati mortalis illos famulos, qui aliquot diebus vnius mensis aliquot*

eius-

eiusmodi furta facerent, & post alium, vel duos menses totidem, & post aliquot alios totidẽ, &c. Ita quod in fine trium, vel quatuor annorum cõplerent summam duplo maiorem, quam sit illa que semel accepta peccatum, & restituendi necessitatem induceret. Cuius ratio esse potest, quia homines minus ægrè ferunt sibi auferri longo interuallo quædam minima etiam ad notabilem quantitatem, quam eandem quantitatem simul.

Ad 1. verò factum in principio M. Lorca vbi supra dicit: si acceptiones paruæ non essent ab eodem domino, sed à diuersis, vltimam acceptionem nunquam esse peccatum mortale, sicut nec præcedentes, quia non infert alicui graue nocumentum. Esset tamen restituenda tota illa quantitas, quia sine iusto titulo notabilis quantitas aliena detineri non potest. Sed melius respondetur cum M. Soto vbi supra: *Quod quamuis à diuersis exigua quis suffuretur, tamen cum summa incipit crescere, actus tamen vnus furandi præcedentibus accedens efficitur mortalis*. Hic enim magnam iniuriam facit, & notabile nocumentum infert, non quidem alicui seorsum, sed omnibus simul. Omnia enim illa parua damna simul iuncta efficiunt vnum magnum, quod est illius communitatis: & omnes illi simul, seu illorum communitas, illo quod ab eis ablatum est, possent aliquem iuuare notabiliter, vel aliquod debitum soluere, aut de illo aliter disponere, sicque hac potestate priuari, notabile incommodum illorum

est.

est. Sicut & notabile incommodum damnum, ac nocumentum Reipublicæ esset ex magno modiorum tritici numero duos modios auferre, licet singulis ciuibus parum incommodi inferretur.

Ad 2. respondetur optimam esse solutionem ibidem positam. Ad impugnationem quidam maiorem admittunt; nam per furta parua addita, qui illa committit, quãtitatem præcedentem, & damnum notabile vult facere maius. Alij maiorem negant, & dicunt, noua illa furta nouã quantitatem notabilem inchoare, ad quam, cũ peruenerint, erit nouum peccatum mortale. Alij dicunt, consummare notabilem quantitatem esse peccatum mortale; non tamen illam augere non notabiliter, vt fit per furta parua addita quousque perueniatur ad notabile augmẽtum notabilis quantitatis.

Ad 3. quidam negant antecedens. Hoc tamen non placet M Lorca vbi supra: si enim (inquit) iste, qui scilicet accipit paruam quantitatem, quæ cum his, quas alij furati sunt ab eodem domino, complet magnam, non fuit causa, vt alij acciperent, nec conspirauit cum illis, & si conscius sit furti aliorum, non peccat mortaliter: quia neque eius actio, neque materia, cum aliis moraliter vniuntur. Idem nos docuimus supra q. 62. art. 7. con 6. vbi vide, quomodo sit ad consequentiam respondendum, & reliqua quæ hic omittuntur.

AR-

Vtrum liceat alicui furari propter necessitatem.

Conclusio est affirmans.

QVæ nõ est intelligenda de furto propriè loquendo, sed de acceptione rei alienæ, quæ in necessitate non habet propriè rationem furti.

An non solum ob extremam, sed etiam valde grauem necessitatem liceat aliena accipere, difficultas est inter Doctores; in qua partem negantem docent Caiet hic & M.Soto lib.5. de iustitia q.3. art.4. con. 2. & alij, estque hæc communis sententia. Sed opposita affirmans non caret probabilitate: illam enim docet Syluester verbo *Furtum*, q. 5. his verbis: *Si quis non sit in necessitate extrema, excusari tamen potest à toto furtiuè surripiendo, quando scilicet ille sic abundat, & iste sic necessitatur, quod præcepto sibi subuenire tenetur.* Et inferius: *Non tenetur restituere, qui furatur in necessitate non extrema sed magna, vbi alius tenebatur subuenire* Et quidem si, qui abundat tenetur subuenire patienti necessitatem magnam citra extremam, sequi videtur, hunc posse ab illo accipere, quod necessarium est ad sibi subueniendum: ideo enim Caietanus negat hunc non posse accipere, quia dominus nõ te-

tenetur dare. Teneri autem sub præcepto, qui habet superfluum, dare eleemosynam proximo existenti in graui necessitate citra extremam, docet M. Bañes supra qu. 32. art. 5. dub. 1. con. 2. & Caietanus ibidem docet, vt eleemosyna sit in præcepto non requiri duo simul scilicet superfluitatem in dante, & extremam necessitatem in recipiente, sed quodlibet horum seorsum sufficere. Si ergo, qui habet superfluum, tenetur dare etiam extreme non indigentibus, cur non tenebitur dare occurrenti pauperi, non cuicunque, nam hoc negat D. Thom. quodlib. 8. q. 6. art. 2. sed in magna necessitate constituto, cui non est alius, qui subueniat?

Præterea eandem sententiam docent P. Lessius lib. 2. cap. 12. dubit. 12. nu. 71. & cap. 16. dub. 1. nu. 18. & alij quos refert, & sequitur Diana 2. p. tract. 3. miscel. resol. 29. & probant. Tum quia ex graui necessitate facilis est lapsus ad extremam; ergo quod in extrema concessum est, extendendum est etiam quodammodo ad grauem. Tum etiam quia in graui necessitate, quando eam patienti tenetur subuenire diues, non potest esse rationabiliter inuitus quo ad rem, licet modus illam occultè accipiendi displicere possit: at hic modus honestari potest aliquo respectu verecundiæ, timoris repulsam patiendi, &c. Ergo licitum esse poterit illam occultè surripere.

Quærit hic M. Bañes, an in necessitate, in

in qua licet non periclitatur vita, est tamen periculum amittendi honorem; licea᷑t aliena surripere? Respondetque in tali casu licitum esse homini, cui est valde inhonestum mendicare, occultè accipere aliena animo restituendi; si tamen aliter non potest sibi sucurrere. Vide illum.

Circa articulum 8. & 9. nihil se offert dicendum.

INDEX

INDEX
RERVM
NOTABILIVM.

A

Adu-

F

G

Ha-

H

I

L.

M

An

P

R

T

V